2239

65

Avv. AMERIGO LECCI

IL SISTEMA DELLE PENE
NEL CODICE ITALIANO

CON PREFAZIONE

DEL

PROF. EMILIO BRUSA

A

UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE TORINESE

33 — VIA CARLO ALBERTO — 33

ROMA
Piazza S. Silvestro 75, primo piano

NAPOLI
Calata Trinità Maggiore, 53, p. 1.°

CATANIA - FIRENZE - CAGLIARI - PALERMO

1891

A

GIUSEPPE ZANARDELLI

NELLA SCIENZA DEL DIRITTO E DELLE LEGGI

INSIGNE CONTINUATORE

DELL' ITALICA TRADIZIONE

LETTERA

DI

GIUSEPPE ZANARDELLI

Egregio Avvocato A. Lecci — *Pisa.*

Roma 17 novembre 1890.

Per la gratissima memoria che serbo di lei e per l'argomento che ella ha impreso a trattare, assai volentieri accetto la dedica del suo lavoro sul " Sistema delle pene ".

Nel ringraziarla sentitamente del pensiero gentile e delle parole troppo benevole che mi rivolge, la prego pure di accogliere i miei cordiali augurii pel successo dell'opera con la quale ella inizia la sua carriera di pubblicista, e di credermi con stima distintissima

dev. aff. suo

G. Zanardelli.

INDICE

PREFAZIONE

DI

EMILIO BRUSA

PROFESSORE DI DIRITTO E PROCEDURA PENALE
NELLA R. UNIVERSITÀ DI TORINO

Da alcun tempo in qua, grande è l'ardore degli studiosi per additare vizi negli ordinamenti di repressione e di prevenzione, e per dar consiglio ed opera a correggerli. È un ardore che si spiega facilmente coi giudizi che corrono intorno all'infittire odierno delle violazioni delle leggi repressive e alle ragioni che producono questo fenomeno.

Come suole accadere, " parva scintilla gran fiamma seconda ". La parva scintilla altro non poteva essere che un segno di quantità. Per spiriti impreparati basta sempre, se già non ce n'è d'avanzo. L'impressione può essere forte anche in teatro, dove si va precisamente per sentirsi commuovere. A sgomentare i molti che non sanno o non han tempo di fare analisi e di meditare a lungo sui dubbi che se ne fecondano, di più non si richiede.

E la gran maga è stata, come fu sempre, la recidiva. Da questa all'abitudine e all'incorreggibilità il passo fu sì breve, che pochissimi se ne sarebbero accorti, se alla invenzione psicologica e sociologica non fosse piaciuto a parecchi di sostituirne senz'altro una fisiologica, che potrebbesi anche chiamare patologica. Han scoperto il delinquente nato!

Le cose son presto arrivate a tal punto, che per riassumer tutto nel più sensibile effetto che n'è seguito, invece

di un' amorevole, energica cooperazione nella medesima impresa di procurare ai buoni la tranquillità, si videro d'un tratto sfidarsi come a battaglia due direzioni opposte. Nè mancò l'ironia, fedele alleata sempre dei deboli che si dan l'aria dei forti e dei vincitori. Qua i classici, di là i... positivisti, gli antropologi, cioè i nuovi. In altri tempi le propensioni sarebbero state senz'altro pei primi. A questi lumi di scienza e di orpello positivista, che durano insieme confusi e indistinti (finchè i savi di mente equilibrata non siano riusciti a separarli) s'intendeva e s'intende acquistarle invece ai secondi. Novità, e vere e apparenti, esse annunziano al secolo che par sitibondo più del nuovo che del vero.

Allo scorgere i combattenti schierati gli uni di fronte agli altri, verrebbe subito gran voglia di contarli, e dal confronto delle quantità respettive tirare l'oroscopo. Ma meglio è resistere alla sirena del numero caotico e fantastico, quando non si ha maggior fede in esso che non se ne abbia in quella logica che tutto riduce al fatto compiuto.

Riconosciamo piuttosto quello degli effetti derivati, l'utilità del quale è difficile mettere in contestazione; cioè il risveglio della critica e della ricerca sussidiate dai mezzi nuovi di esperienza. Pagato questo debito alla verità, la mente si muove più libera e sciolta da qualsiasi preconcetto di scuola, di sistema. Singolarissimo fra i preconcetti è quello, che fa mettere in istato d'accusa nientemeno che il principio stesso della incriminazione e della penalità. L'impazienza aggiunge il resto. I birbi crescono fatalmente, perchè alle cresciute cagioni malefiche altra diga non s'è saputo opporre, fuorchè l'antica illusione, teologica o metafisica, di una giustizia che si frange o sfuma al semplice tocco della moderna realtà fisica della scienza utilitaria. Ecco il verbo nuovo, che all'antico si sostituisce come domma irrefragabile. Con la fede in que-

sto verbo, penetrando nelle prigioni o negli strati dove più forte preme l'angustia del bisogno e delle passioni perverse, la catena delle cause si presenta da sè non altrimenti che fatale e indeprecabile come i freddi simulacri delle deità indiane. L'aerea poesia del dovere e della responsabilità nell'intimo inaccessibile della coscienza, d'ora innanzi non fa più ingombro. Le moltitudini che ancora ne fossero inebriate ritarderanno soltanto, non impediranno l'applicazione dei mezzi che la nuova dinamica appresta per la sicurezza sociale.

Siamo a questi ferri. È vero che le due opposte direzioni si chiariscono ogni giorno più per quello che sono e che valgono. Ma s'imagini la noia del legislatore che si sente contemporaneamente tirare da destra a sinistra e da sinistra a destra; s'imagini la trepidazione che a tal gioco proverebbero dentro l'animo quegli avveduti, che sanno dipendere la tranquillità de' consociati proprio dalla superiore intelligenza e fermezza di volere del legislatore.

Il codice penale dell'Italia unita, la Dio mercè, non è più ora un desiderio, ma una realtà. Nel momento decisivo per la sua venuta al mondo infuriava più che mai violenta la bufera delle censure agli ordini informati al principio di giustizia. Gli audaci non parevano aver ritegno; forse speravano mettere il campo a scompiglio per profittarne prontamente e volgere in fuga gli antichi *beati possidentes*. Destino delle cose umane; furono delusi.

Non per questo smettono essi nè disegni, nè ambizioni, nè speranze per l'avvenire. Affilano le armi, e lavorano assiduamente, nè stanchi mai, nè fiacchi. Ammiriamoli; lo meritano. Ma intanto facciamo anche noi la parte nostra.

Il presente libro, pur limitandosi a esporre e illustrare il sistema del codice italiano in argomento di penalità, si mostra ben compreso dell'ufficio che spetta al

giurista. Ogni parte di questo sistema esamina, e quasi sempre approva come si conviene, sol riprovando qua e là con giudizio ponderato ed equa misura, e talora non senza toccare tasti gravissimi che parrebbero anche pericolosi. Lo guida, quasi seconda natura, un senso sano della realtà. A me non spetta farne l'elogio e ancor meno il biasimo, e come sarà agevole al lettore accertarsi ch'ei si raccomanda bene da sè, neppur questo io voglio fare nelle brevi pagine seguenti, che scrivo soltanto per aderire all'invito, per me onorifico, dall'autore con benigna insistenza indirizzatomi. Di una prefazione, davvero, esse non hanno tutto il merito. Il tempo non m'è bastato per risponder meglio in tal senso alla fiducia dell'egregio scrittore. Ove mi fosse stato meno avaro, troppo mi sarebbe costato di rattenere il mio discorso per modo da evitare che a un buon libro se n'avesse ad aggiungere, con la pretensione o l'aria di un ornamento, un altro che poteva non adeguare il valore del primo.

Si può da questo in alcuni punti dissentire, o trovarvi insufficienti o errati i motivi addotti per questa o quella tesi. Si può persino deplorare che il modo d'intendere i limiti del proprio subietto abbia condotto l'autore a considerare come estraneo al medesimo l'argomento della recidiva, che, sia o non sia tutto connesso al sistema della penalità, di questo forma però tale e tanta parte, da doversene cercare per lo più la virtù pratica più manifesta nelle provvisioni appunto per i recidivi. E ciò deplorasi tanto più sinceramente, in quanto che si può trovare non fuori di proposito talune discussioni, quali quelle intorno all'estradizione per delitti politici gravi (senza entrar qui nel merito della conclusione), intorno alla riparazione civile dovuta all'innocente per le sofferenze e i danni patiti in causa della persecuzione penale, e intorno ad altri temi egualmente importanti e men connessi forse di quello della recidiva. E così si potrebbero del

pari muovere qua e là domande e dubbi. Ma questo non è l'ufficio ch' io mi sono qui assunto, e men che mai poi una polemica in difesa delle mie opinioni scientifiche divergenti, neppur quando trattasi di fondamento della prescrizione della condanna. Delicatissimo tema quest'ultimo in specie; nel quale forse non sarebbe difficile appagare quanto di buono sia nel desiderio dell'autore, senza dar vita a una revisione delibatoria della condanna allorchè il condannato sia caduto nelle mani della giustizia e si voglia vedere se sia il caso di fargli scontare la pena. Timori, risentimenti, richieste di punizione possono bensì manifestarsi anche dopo quel lasso non breve di tempo che la legge aveva fatto bastare per la prescrizione. Ma tutto ciò legittima soltanto una vigilanza attenta su di quello, appunto qualcosa come per l'art. 90 cod. pen. nel caso di condannato allo ergastolo o a più di dieci anni di reclusione, cui per grazia o indulto sia rimessa la pena. La difficoltà starebbe solo nella vigilanza speciale di pubblica sicurezza, cui ogni giorno più si dichiara contraria l'esperienza, onde non sembrano bastare a toglierne i vizi, le facoltà stesse più estese concedute al giudice di moderare o levare gli obblighi che la vigilanza porta con sè.

Ma il ragionare di ciò e di molt' altri soggetti discussi abilmente nel libro, trarrebbe troppo in lungo.

L'essenziale è, che in fondo spira per tutto questo un grande rispetto verso quell'immenso tesoro di avvedimenti, che l'esperienza ha suggeriti, e che si trovano condensati nel testo della legge. L' essenziale si è ancora, che dove l'autore esprime desiderii altrui o suoi, questi sogliono essere corroborati con studi serii e saviamente contemperati a norma de' bisogni della pratica senza smarrire il lume de' principii razionali.

Invece dei dissensi e delle insufficienze, che più opportunamente altrove potranno essere segnalati, giova qui indicare talune delle questioni oggidì più discusse, in cui

si dividono, o stentano a mettersi d'accordo, giuristi e cosidetti positivisti, e delle quali la soluzione finale è serbata all'avvenire. Basta por mente a quelle che nei congressi penitenziari da Londra a Pietroburgo (1872-1890) sono state proposte.

Un elenco di esse non servirebbe allo scopo. Non poche sono di secondaria importanza, altre mancano di attinenza immediata coi principii direttivi della scienza criminale o penale. Non sarebbe, per esempio, il caso di soffermarsi a considerare nè la questione della mano d'opera de' condannati nella costruzione delle case di pena o in altre opere pubbliche, nè i lavori dei medesimi all'aperto, nè la pretesa concorrenza sleale all'industria libera, nè l'alimentazione, la disciplina de' carcerati, i poteri discretivi dell'amministrazione carceraria nell'applicazione della pena, ecc. ecc. Anche il sapere se, in qual modo e misura convenga provvedere all'insegnamento della cosidetta scienza penintenziaria, è un quesito che non può entrare nel nostro piano, per quanto faccia piacere di notare che il congresso di Pietroburgo l'ha guardato con occhio molto largo e senza pregiudizi nè reticenze, senza nemmeno trovare difficoltà a conciliare le richieste delle discipline penitenziarie con le visite e le indagini da farsi nelle prigioni per il fine di render utile l'insegnamento stesso. Parimenti, per quanto non faccia difetto la velleità di risuscitare la questione dell'isolamento carcerario, pare che siavi ben altro da fare, e che, al postutto, se l'isolamento non è il toccasana; molto peggio sarebbe che, senza riguardo nè limite di sorta, in una medesima bolgia, corrotti di grado diverso, corrotti e incorrotti, temibili e non temibili, venissero tutti insieme mescolati, fosse pure sotto la disciplina del silenzio e del lavoro. Nè tampoco, come non serve il ridestare dubbi sulla convenienza di due specie di pene carcerarie parallele, pei delinquenti pravi l'una, per gli altri l'altra,

così neppure sui vantaggi della liberazione condizionata. È questa infatti un' istituzione veramente essenziale, attesa la imprescindibile necessità, che la pena sia commisurata *a priori*, non solo dal legislatore, ma persino dal giudice. Il giudice applica al reo quel tanto di male, che anche *per l'esempio* gli sembra dovuto, prima però d'aver potuto conoscere la suscettibilità concreta del reo alla pena, e quindi in una misura che l'esperienza di poi può dimostrare individualmente maggiore del bisogno; dico il bisogno dell'esempio, non quello della riprovazione del maleficio, a sodisfare il quale mai non occorre eccedere una misura molto discreta.

L'attenzione generale è attratta piuttosto da problemi di una vastità, che appare ben maggiore. Tale è quello delle condanne pei recidivi, gli abituali e gl'incorreggibili, che gli Americani e gl'inglesi, col loro linguaggio incisivo chiamano illimitate. Se n' era parlato già al congresso di Londra, per incidenza vi si alluse di poi nei successivi; ma a Pietroburgo lo si affrontò di proposito come tema a parte sotto la formula molto più chiara dell'esistenza degl'incorreggibili e del loro trattamento.

L'importanza del tema era riconosciuta dal numero e dalla gravità delle dieci relazioni presentate a stampa. Non senza un certo riserbo, del quale gli va dato lode, dopo viva e lunga discussione il congresso ha risposto: che in un senso assoluto non si può parlare d'incorreggibili; e che se in fatto vi hanno individui, i quali mostransi ribelli alla duplice azione penale e penitenziaria, e che ritornano per abitudine e quasi per mestiero a infrangere le leggi della società, basta prendere provvisioni speciali verso di loro. E nel suggerire queste, e cominciando dal voler rispettare i principii delle diverse legislazioni e dal riservare tutta la libertà nella scelta dei mezzi meglio corrispondenti alle condizioni particolari d'ogni Stato, opinava potersi raccomandare allo studio

nei diversi paesi alcune provvisioni; cioè: 1.° rinchiudere per un tempo sufficiente in case di lavoro obbligatorio certi individui, quali i mendicanti o vagabondi inveterati; 2.° tenerli prigioni per lungo tempo o, secondo i casi, inviarli in territori o possessi coloniali per cavar profitto da queste forze perdute, purchè siano osservate le garanzie dovute a coloro che vengono privati della libertà, e con la possibilità di riguadagnare intera la libertà con la buona condotta, segnatamente col sistema della liberazione condizionale; il tutto senza pregiudicare il ricovero in istituti speciali di assistenza, ove si tratti di persone riconosciute inabili a bastarsi da sè materialmente col proprio lavoro. Le deliberazioni così prese possono provocare dubbi e difficoltà, ma non è mio proposito di entrare in discussioni.

Più ardito in realtà, meno in apparenza, era l'altro quesito presentato al congresso medesimo di Pietroburgo, intorno alla esecuzione condizionale delle condanne minori pronunciate a carico di colpevoli incorrotti o incensurati. La competente sezione si trovava dinanzi ben undici importanti relazioni a stampa, fra cui fu particolarmente e bene a ragione segnalata quella della signora Arenal.

Il legislatore italiano, che vedeva agitarsi la grave questione, non poteva avere una propria opinione, fino a che il dibattito non fosse chiuso in modo da parere definitivo. Precorrere l'opera della scienza, a lui non compete, e questa sinora non ha profferito il proprio verdetto. E forse meno incerta che ora non è la soluzione finale, ciò che sarebbe stato lecito a lui sotto forma di tentativo o di esperienza in una legge speciale, sarebbe stato precoce in quella legge generale dei reati e delle pene, che è il codice.

Il problema, d'altronde, come quello dell'abolizione dei minimi nelle latitudini penali, della quale ha dato insigne esempio il codice olandese, domanda condizioni di

fatto, le quali, variabili da paese a paese e da epoca ad epoca, possono anche non esistere presso di noi, quando pure comuni fossero, e non pare che siano, presso l'altre nazioni. Dove trovare un magistrato sì degno della universale fiducia, da non esitare ad affidargli, come ufficio di sua natural competenza, il perdonare al colpevole dopo di averlo tale dichiarato e condannato, senza che vi sia a temere di abusi nemmeno nei tempi difficili o calamitosi?

La fideiussione *de bene vivendo*, che il patrio legislatore ha preferito combinare insieme con la riprensione per farne un surrogato facoltativo delle pene minime incorse da individui e in circostanze meritevoli d'ogni riguardo, come già non aveva fatti persuasi alcuni, così neppure l'autore del presente libro. La critica aveva forse buon gioco. La fideiussione par dimenticare che la più parte de' giudicabili son poveri. Invece di fondarsi sulla stima personale, essa fa assegnamento su quel rischio del danaro, ch'è appunto, come bellamente lo qualifica l'autore stesso, una cambiale sull'onestà e la buona condotta di un cittadino. Evidenti sono in pratica tanto il pericolo della disuguaglianza, quanto la difficoltà di commisurarne la cauzione alla fortuna reale sempre sì facilmente variabile e poco accertabile del reo. Meno evidente forse, ma non meno grave il danno morale d'istillare ognora più nel popolo la persuasione, che tutto nella società attuale si valuta a danaro (p. 262).

Ma *incidit in Scyllam cupiens vitare Charybdim* colui, che per ammonire il reo a non abusare del perdono condizionale, gli minaccia una penalità speciale o un aumento di quella incorsa per il nuovo reato. V'è qui una recidiva, dice l'autore, con la circostanza aggravante dell'inganno, perchè si tradisce la fiducia della società, verso la quale si era assunto un obbligo, cui per tal modo si vien meno (p. 263). Con questi brevi tratti si conclude alla idea di sostituire alla riprensione con fideiussione

qualcosa che in sostanza è la condanna condizionale: (identico è il ragionamento a pag. 113 sg., rispetto al liberato condizionalmente).

L'inganno, veramente, può esservi o non esservi; in altri termini, essere colpevole o fortuito. Nel primo caso soltanto s'avrebbe un punto d'appoggio per stabilire il rincaro, supposto però che fosse nelle attribuzioni della legge punitiva l'emendare mediante la pena. O almeno ciò si potrebbe dire, se fosse lecita una pena convenzionale. Siamo noi di fronte a un turbamento della tranquillità sociale prodotto da un' offesa, che va oltre l'entità di quella che sola fa risolvere il beneficio dell'impunità condizionale? In che consiste questa ulteriore offesa? Non in una violazione del patto, perchè, se di patto potesse qui parlarsi, il patto di non cadere nè ricadere in reato è un contenuto di ogni sanzione punitiva; e non può, mediante la prestigiosa formula, duplicarsi il delitto e duplicarsi la pena o aggravarsi quella incorsa per l'offesa che priva il reo del beneficio immeritato. Nessuno oggidì oserebbe più attribuire alla mala condotta del reo un' efficacia interruttiva dell'azione penale, e dovrà ad essa attribuirsi quella di costituire un delitto punibile per sè?

Più facile assidere codesto rincaro sopra l'idea di una perversità soggettiva, che, mascherata da prima, fu svelata di poi. Ma si punisce il fatto e non la perversità; e di fatti rei ce ne sono due e non tre: il primo risuscitato dal secondo. Aggiungere l'aggravio per recidiva significa punir di più il reo per ciò che abbiamo sbagliato noi a presumere meglio di lui, mentre piuttosto l'erronea presunzione nostra agevolò a lui la ricaduta, se vero è, come non se ne dovrebbe dubitare, le pene essere freni psicofisici e morali opposti dalla società contro il delitto.

Se si distingue, come insegnarono Carmignani e Carrara, il punto di vista soggettivo dall'oggettivo sì nelle forze del delitto che in quelle della pena, di leggieri si

corre rischio di metter piede in fallo. Valse a guardarne quei potenti intelletti il loro squisito senso pratico, e, squisitissimo com' era nel Carrara, valse a lui in ispecie, il quale a quelle distinzioni faceva precedere, con più ragione del maestro, quella (per quanto senta di eclettismo) fra il punto di vista della giustizia o limite alla necessità o utilità della pena e questa medesima necessità o utilità, dall'altro della politica necessità o fondamento della pena stessa. E si può starsene ben sicuri, che all'autore immortale degli *Elementa juris criminalis*, benchè fautore di uno *jus civitatis*, non meno che al grande scultore delle verità più profonde e assolute in tema dicriteri sulla proporzione nelle incriminazioni e nelle penalità, codesto senso pratico avrebbe bastato da solo a salvarli dall'errore di una pena senza una previa corrispondente offesa alla tranquillità, o, secondo i casi, almeno alla prosperità sociale.

Il delitto è un tutto indivisibile nelle sue parti soggettive ed oggettive; è anzi un ente oggettivo sol per ciò che l'intenzione soggettiva è criminosa, cioè si traduce in una realtà che lede il diritto. L'analisi di questo ente nulla può aggiungergli. Per quanto manifesta e grande la perversità dell'animo, non è essa che fa il delitto; ingiusta è quindi la pena, che altra base non ha all'infuori di questa.

Ma ben più arduo era ed è l'altro lato del problema della condanna condizionale: intendo la natura della funzione onde viene a rivestirsi il giudice.

Ch'egli, nella vasta latitudine della pena legale, possa insieme con l'atto di giustizia compierne uno dettato dal puro o calcolato sentimento del perdono, niuno vuol oggi muoverne doglianza. Per adattare i mezzi legali di repressione alla gravità indefinitamente varia dei casi individuali, niuno dubita che questa sia la strada più adatta.

Serio è invece il dubbio se, con un sistema legisla-

tivo, che conserva alla suprema potestà politica il diritto sovrano di grazia, e che agli abusi di questo sottrae ogni mitigazione penale che passa sotto il nome di liberazione condizionata, possa conciliarsi un altro diritto sovrano di grazia attribuito al giudice? Chi confronta la condanna con la liberazione, e non sa scorgervi, sotto l'aspetto de' principii, alcuna differenza sostanziale, perchè infatti entrambe sono condizionate, sdrucciola nell'errore dei correzionalisti, secondo i quali la mitigazione è premio all'emendazione presunta. Ho scritto ne' miei *Prolegomeni al diritto penale* ciò che penso di questa falsa idea, e non stimo di doverne riparlare qui. Si badi pure al fine, ma non si dimentichino i principii: con la sola guida del fine si giunge a giustificare ogni mezzo, sia o non proporzionato, sia o non sia conforme alla ragione per cui la società è armata del formidabile potere di punire.

Prima che pei difetti delle brevi pene carcerarie, s'abbia a chiedere il rimedio precisamente alla condanna condizionale, o alla sospensione della condanna come s'usa in Inghilterra e in America, si potrebbe con più calma e pazienza indagare, se forse non convenisse volgere l'occhio ad altri mezzi che non siano una soppressione condizionata della pena o, meglio, che, traggano da quegl'istituti che furono reputati soppressione di pena ciò che ancora conserva i caratteri essenziali della pena. Le pene pecuniarie sono anche troppo estimate, almeno dal codice nostro; nè farebbe opera vana chi ne svelasse anzi le esagerazioni, come io ho cercato di fare già quando il codice non era del tutto un fatto compiuto. Ma perchè temer tanto la disuguaglianza inerente al surrogato attuale dell'arresto in casa per le donne e i minori, mentre giova sperare di poterlo estendere anche agli adulti? Latitudini, surrogati qualsiansi, compreso quello dei lavori obbligatori al carcere, liberazione condizionale, riprensione giudiziale, ecc., tutti, proprio tutti senza eccezione, mai vanno

esenti da questa possibilità. E non basta talora a darci la limitazione della libertà personale occorrente per la levità del caso, anche un semplice divieto di frequentare bettole o altri luoghi, l'obbligo per qualche tempo di rincasare entro ore determinate, di dare a una società di patronato periodica contezza di sè e giustificazione della propria condotta? Progredire nelle riforme penali, io lo dico e lo ripeterò sempre, non è possibile se non col progresso nell'alta opinione che debbano acquistarsi i magistrati giudicanti e quelli cui è commesso di provvedere all'esecuzione delle condanne. L'uno e l'altro sono progressi non dissociabili.

Il movimento impresso oggi alle proposte e ai tentativi di riforme trae tutta la sua ragione e forza dal difetto, in verità gravissimo, di un'azione o vigilanza costante dell'autorità giudiziaria sul momento esecutivo della pena. Si potrebbe dimostrare come il vivo sentimento di questo difetto abbia portato, incautamente, alcuni giuristi ad imbrancarsi cogli audaci negatori del diritto e della giustizia penale, credenti solo nella dinamica utilitaria della difesa pubblica. Un simile sentimento fece pur nascere più di recente l' " Unione internazionale di diritto penale ". La quale ha inalberato la bandiera della lotta contro il delitto senza darsi pensiero, certamente credendo di non doverselo dare, di una proporzione qualsiasi, che possa essere richiesta da giustizia, fra i mezzi di repressione e i delitti, tenendosi abbastanza paga di una larga prevenzione a base sociologica e con la capitale distinzione fra delinquenti correggibili e incorreggibili, o altrimenti fra quelli da intimidire e gli altri da eliminare.

Su codesto punto noi eravamo sicuramente progrediti non poco da Beccaria in qua. Egli doveva reagire contro l'arbitrio sconfinato dei giudici, e restaurare la certezza della legge, che la precede e che sola può legittimare la pena. Ma per noi non pareva sufficiente ridare

comecchessia ai consociati l'opinione della sicurezza mediante la persecuzione de' rei e la loro condanna. Sorse la scuola dell'emenda a mitigare i castighi, e fu ben presto l'alleata della non mai spenta scuola utilitaria. Correggere, poichè il reo è per lo più destinato a tornare in seno alla società, diveniva il miglior mezzo di prevenire le ricadute. Si diedero quindi entrambe solerti all'opera della riforma carceraria, che anzi perciò fu detta penitenziaria.

Preso l'aire su d'una china sgombra d'ogni intoppo, non c'è da temere che s'arrestino; e poichè guida propria che valga a contenerle, esse non hanno, questo ufficio se lo deve serbare la scuola giuridica, esercitandolo con occhio attento e pronto, ma senza esagerazioni, senza vedute piccine.

Altri chiarirà, se, come da alcuno fu creduto, la condanna o grazia condizionale rispetti il gran principio della distinzione dei pubblici poteri, o se, violandolo, non celi dietro di sè pericoli ben maggiori di quelli che non sarebbero da attendersi dall'intervento stesso del sovrano, sia pure sulla base delle opinioni emesse dal magistrato. La responsabilità di questo atto *grazioso* è politica, non giudiziaria. Che il magistrato s'abitui a vedere da presso le conseguenze de' suoi giudizi, ch'esso non le perda mai di vista; sarà tanto di guadagnato per la giustizia reale, e la stima di lui salirà altissima, anzichè pericolare, nell'opinione pubblica senza distinzione di partiti politici, religiosi o sociali, senza distinzione d'interessi di singoli, o di gruppi.

Resta a decidere poi quale via convenga meglio affinchè riesca seria la prova, che dovrà farsi dal beneficato sotto condizione. Col sistema inglese e italiano della fideiussione c'è almeno, o ci può essere, il fideiussore stesso cui può importare di assistere alla prova e d'invigilarvi; che ciò sia poi, oppur no, reso verisimile dalle circostanze

concrete. Con la condanna condizionale a sistema belgico, non c'è neppur tanto; e questo è troppo poco. Di gran lunga preferibile a tutti è, a questo riguardo, il sistema americano, che, quale si pratica a Massachussets, costituisce una vera educazione disciplinare del delinquente sotto la rigida sorveglianza di una magistratura speciale, quella del " probation officer ". Essa è rivestita dei poteri necessari per tener dietro a tutta la condotta del graziato ed esercitare su di lui un patronato intelligente, procurargli lavoro, visitarlo regolarmente e, occorrendo, interdirgli atti pericolosi o anche il solo entrare in taverne o caffè, e farlo persino arrestare sotto sua responsabilità non appena la condotta sembri sospetta. Allora di questa " probation " si fa davvero il fulcro della istituzione che si desidera; allora si evita di pronunziare veruna condanna, e non è lieve vantaggio questo per la riuscita dell'esperimento. Basterebbe, parmi, raccoglier tutte le prove in un dibattito a porte chiuse per potersene servire più tardi, se di esse dovrà tenersi conto all'occasione della ricaduta. Forse varrà ancor meglio appagarsi di un semplice giudizio in Camera di Consiglio; giudizio che ognuno riconosce capace di offrire le garanzie necessarie anche quando dichiara non essere luogo a procedere o per inesistenza di reato, o perchè l'imputato non è nè autore nè complice, o perchè l'azione penale è prescritta o altrimenti estinta.

Sembrerebbe un sogno per noi razze formaliste del vecchio continente europeo. Ma appunto per ciò convien chiedersi se, anche senza esagerare, se, cioè, contenendo pure nei più prudenti e ragionevoli confini di legge la facoltà di proporre alla grazia condizionale affinchè non venga a indebolirsi la fiducia nella tutela pubblica nè a ingagliardirsi di vantaggio la passione dei malvagi, non sia necessario anzitutto assicurarsi magistrati non sola-

mente degni di esercitare una sì alta e benefica missione, ma stimati tali inoltre nella coscienza pubblica.

Riformare gli ordini penali non è possibile mai, se prima non esistano ordini giudiziari e magistrati siffatti, che ci garantiscano dal pericolo degli abusi, siano questi reali, o tali creduti soltanto dagli uomini ragionevoli.

Torino, 17 novembre 1890.

E. Brusa.

INTRODUZIONE

SOMMARIO.

Diritto *criminale* e diritto *penale*. — Il principio e l'elemento politico. — Il diritto e la legislazione. — Concetti di delitto e di pena. Efficacia preventiva e repressiva di essa. — Origine *storica* e *filosofico-giuridica* della pena. Suo *fine* socialmente e individualmente considerato. — Sue *forze* e loro corrispondenza con quelle del delitto.

" Tutta l'economia del Codice, tutti gli accorgimenti del legislatore, le maggiori difficoltà della materia, si compendiano nelle disposizioni di questo titolo, nel quale si contiene l'ordinamento della funzione punitiva; grave e complesso problema essendo quello del regime penale, che va considerato nei riguardi del reo e in quelli dell'ambiente sociale, nei riguardi dei proclivi a delinquere ed in quelli degli onesti, sotto l'aspetto della repressione e sotto quello della prevenzione ": con questi concetti si fa ad esporre il Titolo delle pene la Relazione ministeriale [1] sul Codice penale unico, concetti che abbiam voluto porre a introduzione di quanto verremo trattando in questo libro, come quelli che ben delineano il programma e l'edificio di un Codice dei reati e delle pene.

A che difatti mirano gli studi criminali-penali, e le legislazioni in argomento, se non appunto a provvedere con la pena ad allontanare l'uomo dal delitto, esercitando con essa una salutare azione preventiva-repressiva, punendo i delitti non solo perchè furono com-

[1] Lib. I, Tit. II, cap. XX.

messi ma anco perchè non si commettano — per ripetere il concetto platoniano? Parlare di solo *diritto criminale* non è tutto, occorre parlare ancora di un vero e proprio *diritto penale,* come davane autorevole esempio il Carrara, intitolando una delle sue celebri prolusioni ai corsi annuali di diritto e procedura penale *Genesi antropologica del diritto criminale e penale* (¹) ove espone che l'autorità sociale esercita la tutela giuridica con la prevenzione ricorrente quando prevedendosi possibili violazioni di diritti cerca con mezzi adatti impedirle — magistero di buon governo; con la coazione diretta ricorrente quando, violatosi un diritto reintegrabile, costringesi il colpevole al soddisfacimento dell'obbligazione o all'abbandono del possesso o alla desistenza dalla molestia — magistero e diritto civile; con la repressione ricorrente quando fu violato un diritto ma di più tal violazione produsse non solo danno fisico al privato ma anche danno morale *sociale* con la diminuzione nei consociati della sicurezza e opinione della sicurezza, e allora oltre la reintegrazione del diritto privato — talvolta impossibile — occorre " un fatto ulteriore procedente dall'autorità sociale a danno dell'offensore, con certezza che questo fatto repressivo si rinnuoverà quante volte si rinnuovi il fatto offensivo, contro i nuovi offensori, lo che produce lo effetto di sperare in questo secondo fatto lo impedimento alla rinnovazione di quel primo fatto, e così viene a restaurarsi in tutti i consociati la opinione della propria sicurezza " (²) — ed ecco il magistero penale, altra forma di tutela giuridica che l'autorità sociale esercita col divieto, col giudizio, con la pena; ed ecco come il gius *criminale* — emergente dal divieto, costituente una scienza, procedente sempre per principii — si distingue dal gius *penale* — partecipante spesso dell'arte e soggetto a condizioni relative variabili.

Eppure malgrado ciò spesso fecesi e si fa confusione, sì nel campo scientifico ove trattasi indifferentemente di diritto criminale

---

(¹) *Reminiscenze di cattedra e foro* — I — Prolusione del 1879.

(²) CARRARA. — *Reminiscenze* etc. — I — Prolusione citata.

o penale, che in quello legislativo emanando codici pur indifferentemente appellati criminali o penali, sebbene non sieno mancati nè manchino scrittori e legislazioni che dan prova di apprezzare la distinzione, come fulgidi esempj ne sono per la scienza il libro che il Beccaria intitolava *Dei delitti e delle pene*, per la legislazione il codice francese del 1810 intitolato pure, nella versione ufficiale per imporlo alle provincie italiane, *Codice dei delitti e delle pene.* Il Carrara ha sempre fortemente insistito su tal distinzione e, oltre la prolusione citata, sono a ricordarsi una monografia pubblicata nel *Giornale delle leggi* (Anno VIII n. 16), ed un'altra che trovasi negli Opuscoli (1), nelle quali con magistrale chiarezza delinea i due concetti negando siano un solo.

Parlare di arte a proposito di gius penale potrà sembrare a primo aspetto esagerazione rettorica, ma per poco che si rifletta la verità e proprietà dell' espressione appariscono manifeste: che le pene siano ostacoli politici contro il delitto — ben lo affermò il Beccaria, e questo elemento o riguardo politico essendo gran parte del gius criminale-penale, conseguente è l'uso di una vera *arte* nella scelta delle pene, perchè corrispondano al loro scopo e abbiano i requisiti loro necessarii basati su molti criterii e condizioni (2), di quell'arte che fu indicata dal Centofanti e dal Carrara (3), e nella quale si rivela la sapienza del legislatore che lo porta a trovare sistemi penali giusti ed efficaci.

Abbiam ricordato il concetto del Beccaria — le pene essere ostacoli *politici* contro il delitto; a comprenderlo bene bisogna risalire ad alti principii riguardanti la vita della società e degli

---

(1) *Scienza criminale e penale.* — Opuscoli Vol. VII *(Progresso e regresso del giure penale in Italia* — Vol. IV), 411.

(2) Indichiamo, secondo l'ordine seguito dal Carrara *(Programma, P. Generale, Sez. II, Cap. V, Art. 1° e 2°)*, tali requisiti, distinti in condizioni della pena derivanti dal suo principio positivo — e sono ch'essa sia *afflittiva* del reo o fisicamente o almeno moralmente, *esemplare, certa, pronta, pubblica, non pervertitrice;* e in condizioni derivanti dal suo limite — e sono ch'essa sia *non illegale, non aberrante, non eccessiva, non disuguale, divisibile, per quanto si può riparabile.* Ci son poi i criteri riguardanti *la qualità, la quantità, il grado* della pena.

(3) Carrara. — *Programma, P. Generale, Sez. II, Cap. III, par. 626.*

stati, a principii essenzialmente *politici* perchè è manifesto come tra le fonti dalle quali il penale diritto trae origine e forza è senza dubbio quella *politica,* intendendo con ciò non la lotta quotidiana delle varie opinioni che disputansi la prevalenza, ma lo svolgimento delle istituzioni, il progredire dei pubblici ordinamenti, la vita sociale, e non solo tutto questo ma ancora le condizioni materiali e morali, i periodi varii nei quali trovano origine e spiegazione in parte i reati ([1]); tutto questo è comunemente sostenuto e dimostrato, ed è elementare principio doversi tutelare con le leggi l'ordine e la libertà restringendo questa quando degeneri in abuso o licenza, principio contenuto nell'antico dettato ciceroniano — *servi neque facti sumus ut magis liberi facti esse possimus.*

Necessita dunque una grande esperienza, una grande consapevolezza dei bisogni dell'epoca, quando la legge promulgasi, onde essa riesca opportuna e razionale, non lasci di provvedere alle necessità del tempo trascurando sanzioni contro azioni ree e punibili per inferocire contro altre che rapporto al tempo tali non sono, snaturando così l'essenza ed il fine del punitivo diritto ([2]); è necessità imprescindibile questa che Carmignani ([3]) — parlando precisamente di libertà naturale e di politica necessità — così additava " *Tota de criminibus, poenisque costituendis theoria ab eo pendet, ut uaturalis libertatis restrictio, quae criminum, poenarumque costitutionem exhibet, intra solos politicae necessitatis limites adhibeatur. Politicam necessitatem dicimus id quo fit, ut certae civium actiones nisi prohiberentur damnum politicum parerent quod prudenti legum latorum arbitrio decernendum relinquitur* ": vien quindi a parlare addirittura di un *diritto criminale politico* e parlando delle scienze aventi relazione con la criminale, specialmente con la *juris constituendi disciplina,* mentre enumera quelle pertinenti alla teoria della

---

([1]) Vedasi come il CARMIGNANI. — *Elementa.* (*Lib. I. part. I, Sez. I, Tit. II, Cap. I, par. 63*) definisce la origine politica del delitto civile.

([2]) HEINECCIO — *ad Puffend. de off. homin. et civ. lib. 2, cap. 11 — ne libertas civium praeter necessitatem restringatur.*

([3]) *Elementa. — Prolegomena Tit. II. cap. IV, par. 21.*

sicurezza — che per lui sono quattro e cioè diritto naturale, politico, pubblico, civile — così esprimesi riguardo al *politico* " *Scientia politica...... nihil aliud est quam humanae societatis structurae theoria ac mediorum, quae sociabilitatem fovent, atque tuentur, cognitio.... absque securitate nulla concipi potest humana societas, abunde patet, juris criminalis scientiam ad jus politicum intime pertinere* (1).

Ed il continuatore di G. Carmignani, il Carrara, ai primi paragrafi del suo *Programma,* fa subito con ammirabile lucidità risaltare questo necessario concorso del concetto e elemento politico nel diritto penale, o meglio, nella penale legislazione; dopo distinte *imputabilità* e *imputazione,* vien subito a suddistinguere una *imputabilità politica* da una *imputazione civile,* definendo *quella* come un atto pratico dell'autorità col quale, prevedendo la possibilità di un'azione umana, la dichiara imputabile come delitto al suo autore per ragioni di *politica* convenienza (2); ed ecco il concetto politico chiaro e preciso.

Deve dunque anzitutto la legge penale esser *politicamente* necessaria e utile e razionale, e avendo la società e gli stati — come l'umana vita — le loro età, è manifesto che ciò che nella legge penale risponde a una età può non rispondere a un'altra, ciò che è azione rea e punibile per una può non esserlo per un'altra, e che se anzitutto la legge deve — come diceva G. Mazzini — esprimere l'aspirazione generale, promuovere l'utile di tutti, rispondere a un battito del cuore della nazione, quando tutto questo, ch'è necessità e convenienza politica, manca, manca pure la ragione della legge ed essa non resta che lettera morta che fra la desuetudine aspetta definitiva abrogazione, — *cessante ratione legis cessat et ipsa lex.*

Non è dunque alla legge che spetta il primo posto e la prima influenza, il diritto non è a lei succedaneo ma il primo posto e la prima influenza son proprie di esso e la legge deve a esso

(1) *Elementa. — Prolegomena Tit. III, Art. II, Cap. I. N. 2, par. 37.*
(2) *Programma. — Parte Generale, Sez. I, Cap. I, par. 2, 5, 6.*

conformarsi; così abbiamo il diritto e abbiam le leggi che a questo dan forza di comando, ma il diritto è più vasto, è antecedente alla legge, perciò il Vico nella *Scienza Nuova* chiama uomini di corte idee quelli che stimano essere diritto quanto si è spiegato con le parole, aggiungendo che il diritto naturale delle genti si è stabilito con gli umani costumi e non con le leggi, nelle quali, poichè sono effetto di umana speculazione, possono essere le lacune e gli errori che in questa molte volte si riscontrano. I concetti di diritto e di vita umana o società sono correlativi nè possono disgiungersi, talchè ambedue sono in un perpetuo *divenire*, ambedue successivamente svolgendosi co' costumi, le consuetudini, le istituzioni, con evoluzione continua, senza rinunciare al buono perchè vecchio ma innestando il nuovo sul vecchio — come suona la massima inglese, nello stesso modo che si forma il linguaggio — secondo la bella immagine del Savigny; è dunque necessario che ciò affermisi e sentasi nelle sanzioni legislative rispecchianti lo stato di progresso o di regresso in tutte le manifestazioni della vita sociale. Come catena continua, le istituzioni varie si sussidiano a vicenda, l'una fa sentire la sua influenza su l'altra, i costumi fanno le leggi e le leggi a lor volta influiscono su la bontà dei costumi, talchè se si dice che legge non giunge ove non giunge costume è per altro anche vero che sotto leggi erronee e inopportune non possono quelli davvero fiorire e perfezionarsi.

Questo osserviamo per dire che la ragione delle leggi va ricercata nella coscienza pubblica, nella persuasione della convenienza e necessità loro, coscienza e persuasione proprie di ciascuna età, diverse in ogni popolo e in ogni popolo successivamente diverse. Qual meraviglia infatti che si trovasser convinti sostenitori della tortura in tempi nei quali ogni barlume di coscienza pubblica e di libertà era soffocato dal despotismo e su i popoli pesavano falsissime teorie, negazione di nazionalità e di razionalità? Basta leggere l'introduzione che il Beccaria scriveva nel 1764 al suo celebre libro *Dei delitti e delle pene* per farci un concetto di quei tem-

pi ([1]). Ma nella coscienza pubblica non possono a meno di farsi strada concetti di equità, e moralità, potendo anche in certo modo dirsi che le leggi inique e irrazionali cooperino a provocare salutari reazioni facendo sorgere in menti elette e nobili cuori l' idea di necessarie riforme; così è sempre avvenuto e ce ne offre esempio nobilissimo il citato Beccaria, che ardì insorgere contro quei sistemi, gettando loro come audace sfida il suo libro iniziatore di un vero rinnovamento.

Così l'idea dell'oggi è la realtà del domani, quando abbia per sè e con sè la giustizia; ecco che nell'umanità, nel diritto, tutto si svolge perchè tutto è perfettibile, e tanto più lo è nei paesi retti a libertà avendo gran forza la opinione pubblica — questa vera regina delle società moderne, diceva Cavour —, sempre così potente — sia sotto i governi dispotici sia sotto i liberi — che le vicende e le cadute di quelli son dovute appunto al contrasto fra l'arbitrio di uno o di pochi e questa pubblica opinione che il despotismo non cura e cerca reprimere, mentre il governo libero deve cercarla a lei chiedendo la via da percorrere.

Qual grande forza sia questa nella vita dei popoli e qual legame e influenza scambievole siavi fra le varie loro istituzioni, è evidente, ed in questo rapporto il Carmignani, quando divideva la storia della penale legislazione in storia politica e storia letteraria voleva quella politica scritta per rintracciare nelle istituzioni politiche, amministrative e civili la connessione tra esse e il sistema penale ([2]).

Nel secolo nostro questo concetto politico ha dato origine e

([1]) " Alcuni avanzi di leggi di un antico popolo conquistatore, fatte compilare da un principe che dodici secoli fa regnava in Costantinopoli, frammischiate poscia co' riti longobardi, ed involte in farraginosi volumi di privati ed oscuri interpreti, formano quella tradizione di opinioni, che da una gran parte dell'Europa ha tuttavia il nome di leggi; ed è cosa funesta quanto comune al dì d'oggi, che una opinione di Carpzovio, un uso antico accennato da Claro, un tormento con iraconda compiacenza suggerito da Farinaccio, sieno le leggi, a cui con sicurezza obbediscono coloro, che tremando dovrebbono reggere le vite, e le fortune degli uomini "

([2]) *Teoria delle leggi della sicurezza sociale.* —Lia. I, cap. XIV, par. II.

nome a una vera *Politica Criminale* che insieme con la *Scienza del diritto penale positivo* prese vigoroso sviluppo, mercè sopratutto gli studi storici e filosofici in questa parte vitalissima del diritto, e molti sarebbero gli scrittori nostri e stranieri da ricordare, ma ci limiteremo a ricordare uno straniero per un'opera storico-filosofica ove i periodi varii attraversati dal penale diritto sono studiati poderosamente: è questi il Mittermaier con la sua opera *La legislazione penale nel suo progresso* [1].

Se tutto questo non fosse, le leggi non muterebbero mai: è manifesto quindi che un complesso di sanzioni penali deve rappresentar l'unico e presentemente necessario sistema di difesa contro il delitto, la società ci pone tutta la sua fiducia, deve perciò considerarsi come l'unica ed ultima parola della scienza e della pratica.

I due concetti di delitto e di pena si trovan dunque paralleli e mentre studiasi l'uno devesi studiare l'altro, altrimenti si vagherebbe solo nel campo teorico senza pratici efficaci resultati: c'è una completa rispondenza fra il politico concetto del delitto e quello della pena, come quella del delitto la " *poenae origo ex eorumdem pathematum indole, quae delicta in societatem invexere, est penitus repetenda* [2] ": appena quindi ebbesi società civile vera e propria, fu sentito subito il bisogno di qualcosa che servisse ad allontanare l'uomo dal far male; come la legge divina lo allontanava dal peccato e la legge morale dal vizio, così si cercò un'altra legge che lo allontanasse dal delitto e sorse allora l'idea della pena, e si fece la legge penale che rozza e incompleta da principio — quale lo permetteva la nascente civiltà — venne man mano perfezionandosi, come difesa data all'umana consociazione e all'individuo.

---

[1] Oltre questa opera son ricordevoli dello stesso A. moltissime monografie in periodici giuridici *(Archivio del diritto criminale, Giornale critico di legislazione straniera, Giornale per il diritto straniero).*

[2] CARMIGNANI. — Elementa — Vol. I, Lib. I, Part. 2, Sect. I, Tit. II, I, par. 265.

Che l'idea della pena rimanesse per molto tempo rozza e incompleta ce ne dà esempio la definizione di Paolo *(L. 131, Dig. de verb. signif. L. XVI)* " *paena est noxae vindicta* ", e da questa discendendo se ne trovano altre sempre imperfette nei successivi periodi, passando il concetto del gius penale per tre principii diversi relativamente ma nel concetto sostanziale eguali — la vendetta privata, la vendetta divina, la vendetta sovrana ([1]), fino a che i falsi concetti furono banditi e dalla metà del secolo XVIII in poi una falange di poderosi ingegni — duce il Beccaria — si diè a demolire il falso edificio basato su false teorie e riconobbesi unico fondamento alla ragion di punire la necessità di difendere gli umani diritti: ecco la grande formula della tutela giuridica che come non serve esclusiva allo stato non serve esclusiva all'individuo ma, conciliando il diritto e l'interesse di entrambi, svolgesi su la teorica del danno *immediato* e di quello *mediato* ed è — lo diremo con le parole energiche del Carrara ([2]) — legge indipendente dai capricci degli offesi, dal fanatismo dei superstiziosi e dalla trepidante ferocità dei potenti.

Così si giunge alla odierna definizione carrariana della pena, che coordina il concetto del Grozio — la pena essere un male di passione incorso per un male di azione —, a quello del Beccaria — le pene essere ostacoli politici contro il delitto, ambedue incompleti se presi a sè, limitandosi il primo a definirla nel senso speciale, il secondo esprimendo più il di lei fine, mentre la nozione vera e completa ne è ch'essa è quel male che conforme la legge dello stato i magistrati infliggono a coloro che con le debite forme son riconosciuti colpevoli di un delitto ([3]): ecco qui lo elemento *materiale* — sofferenza di un male, l'elemento *legale* — il male sia inflitto conforme alla legge dello stato, elemento *pro-*

([1]) Che il Carrara diceva principio individuale, principio superstizioso, principio dispotico. — *Opuscoli, Vol. I, Varietà della idea fondamentale del giure punitivo. IV.*

([2]) *Opuscoli, Vol. I, Varietà della idea fondamentale del giure punitivo, IV.*

([3]) Carrara. — *Programma, P. Generale Sez. 2, Cap. 1.° par. 584.*

cedurale — procedasi con le debite forme, infine un altro elemento materiale all'altro connesso — il commesso *delitto*.

Ma non basta studiar la pena parallela al delitto; sempre in ragione e in vista del delitto — questo sì, ma anche antecedentemente a esso, in una parola non solo nella sua efficacia repressiva ma anche in quella preventiva; è persuasione comune questa e tuttodì lo si afferma, ma occorre fermarsi — sia pur brevemente — a dilucidare il concetto perchè il credere che la pena sia creata dalla società solo per aver pronta l'arme con la quale reprimere l'avvenuto delitto è erroneo e volgare; nella pena è riposta un'azione, un'efficacia, ben più alta e maggiormente protettrice della umana consociazione — quella preventiva, quella di allontanar dal delitto.

Se tale azione non avesse la pena sarebbe ben povera cosa, apparendo attiva su i soli colpevoli e solo per essi intimidatrice mentre è pure attiva ed ha maestà intimidatrice moralmente pei proclivi a delinquere, ed è attiva ed ha maestà rassicuratrice sempre moralmente per gli onesti: ecco la *prevenzione* — fondamento della legge penale, ecco che, come la società che non punisce la colpa se ne fa rea, rea pure e stolta sarebbe quella società che noncurasse far note al popolo le leggi penali e noncurasse il verificarsi di quella condizione derivante dal positivo principio della pena ch'è l'esemplarità, mancherebbe la preventiva efficacia, deluso sarebbe l'intento del legislatore, incompreso il fine della pena: di questo fine parleremo fra poco, ora lo indichiamo comprensivamente nella gran formula della *tutela giuridica* per la quale è evidente che a ottenerla non basta reprimere, ma occorre in massima parte prevenire, e se così è e se l'uso del diritto penale è regolato dalla sola necessità, questa non consiste tanto nel punir i delitti perchè furon commessi ma perchè non si commettan di nuovo [1].

---

[1] L'intento e efficacia preventiva delle leggi penali esprimeva così il poeta latino descrivendo il nascer delle leggi nelle città da poco fondate:

Non è qui nostra intenzione diffonderci a dire dei mezzi per prevenire i delitti chè troppo lungo sarebbe, e ci limitiamo solo ad affermare col Romagnosi che la massima esser meglio prevenire i delitti che punirli non è solo di *politica provvidenza*, di *utilità*, ma è regola di rigoroso *gius* essendo crudeltà e ingiustizia punirli quando si possono prevenire ([1]); ora sono bensì veri tutti quei principii, efficaci tutte quelle sanzioni *politiche* per prevenire le cagioni dei delitti enumerate e analizzate dall'A. citato, ma senza l'efficacia validissima della penale sanzione tutto riuscirebbe vano, poichè tutti quei principii nobilissimi e quelle sanzioni potranno molto su l'animo buono ma sul proclive al male deve pesar la sanzione penale efficacissima sopra ogni altra: — *oderunt peccare boni virtutis amore, oderunt peccare mali formidine poenae.*

Vediamo ora — con brevità — qual'è la *origine* della pena, quale il suo *fine*, quali son le sue *forze.*

L'origine della pena va ricercata *storicamente* — e allora guardasi al *fatto*, *filosoficamente-giuridicamente* e allora guardasi al *diritto:* già accennammo che l'idea primitiva della pena ebbe origine della vendetta, vuoi privata, vuoi divina, vuoi pubblica, ma sempre vendetta, e qui può dirsi consistere in sostanza tutta la sua *storica* origine, dissentendosi solo circa a chi tal diritto della vendetta spettasse e a nome di chi dovesse esercitarsi, consentendosi però che madre di esso fosse la vendetta ([2]); dal progredire però degli studii delle scienze morali dovean risentire influenza quelli della penale

---

„ *Oppida coeperunt munire et ponere leges*
„ *Ne quis fur esset, nec latro, ne quis adulter* „.
(Orazio.)

Nel secondo verso è con semplicità vera descritto il principio preventivo di allontanar dal delinquere.

([1]) *Genesi del diritto penale — parte III lib. I. capo 3.°*

([2]) Oltre la vendetta altri concetti si vollero preporre agli ordinamenti penali, e si posson vedere enumerati con gli A. che li sostennero — nel Carrara, *Programma, Parte Generale, Sez. 2.ª cap. 2.° art. 2.° par. 601 in nota.*

legislazione, e difatti dalla seconda metà del secolo XVIII essi incominciano a farle prender novello indirizzo informandola alla razionalità, spogliando i sistemi dottrinali e legislativi di tutto ciò che cieca superstizione, intollerante fanatismo, occulti interessi, vi aveano introdotto; da allora in poi i sistemi penali purificaronsi con l'equità e la temperanza non solo ma con una razionale applicazione del vero e del buono, stando specialmente la Toscana alla testa di questa civile ed umanitaria evoluzione, della quale tanto merito devesi riconoscere al principe riformatore P. Leopoldo I.

Quanto all'origine *filosofico-giuridica* della pena ci apparisce il diritto di minacciarla e irrogarla, per parte della civile autorità, emanare dalla legge eterna dell'ordine imperante su la umanità, legge naturale data — secondo il concetto aristotelico — alla umanità della mente Suprema; il concetto ha trovato poi la formula esatta — *tutela giuridica*, nella quale sta il fondamento del gius punitivo, col concorso della *giustizia*, nella quale sta il limite del suo esercizio, *della pubblica opinione* nella quale sta il moderatore della sua forma [1] —; movente, fondamento e fine del penale diritto è dunque in sostanza la libertà dell'uomo

Per il *fine* della pena vale in gran parte quel che abbiamo ora detto circa la sua origine filosofico-giuridica, essendo esso il ristabilimento dell' ordine della società; se il danno immediato o male materiale causato dal delitto al privato non riparasi con la pena, devesi con essa riparar quello mediato o morale causato dal delitto alla società violandone le leggi, diminuendo la sicurezza e opinione della sicurezza nei cittadini, dando malesempio ai proclivi a delinquere: al primo purtroppo è difficile se non impossibile riparare in qualche modo, ma al secondo è rimedio efficace la pena ch' è repressiva di fronte a chi commise delitto, preventiva di fronte ai possibili delinquenti nell'atto stesso che ristabisce l'ordine dal delitto turbato: così sta la formula del Carrara [2] —

---

[1] Carrara — *Programma, Parte Generale Sezione 2. cap. 2. art. 2. par. 602 e 911.*
[2] Programma — Parte Generale, Sezione II cap. 3 part. 623

ultimo fine della pena essere il bene sociale rappresentato nell'ordine che si procura mercè la tutela della legge giuridica „.

Ma tutto ciò non basta, questo è il fine della pena socialmente guardato, bisogna guardarlo anco nel modo *individuale* che in ultima analisi è sociale anch'esso poichè tutto quanto giova all'individuo per sottrarlo all'impero del male giova alla società che risente gli effetti del male stesso; la pena ha anco un fine — non alto e sovrano quanto quello della tutela giuridica — ma secondario, che però nel concetto della tutela giuridica trova posto — quello della emenda del reo.

Non può dirsi che la società col punire se la prefigga a fine precipuo, no, ma è un fatto che nell'economia della pena questo fine v'è pure, fine che mentre è individuale e giova all'individuo procurando sottrarlo all'influenza delle male passioni e abitudini, è sociale sempre e giova alla società perchè procura evitare la possibilità del rinnovarsi di delitti per parte dello stesso già reo, restituendolo alla società emendato. È il concetto e il fine sociale della tutela giuridica che sovrasta sempre, l'altro concetto e fine dell'emenda del reo è prezioso anch'esso e va ricercato, non tanto perchè giovi all'individuo ma perchè — e più — giova alla società.

Per questo bene scriveva nel 1862 il Pessina ([1]) che pur non essendo l'emenda scopo fondamentale della pena, è qualcosa però di essenziale da ottenere con la pena stessa per raggiungere nella sua sostanzialità quella riaffermazione del diritto che è scopo fondamentale della giustizia punitrice; concetto riassunto un anno dopo dal Carrara nella formula *punire e correggere* che respinge quella del *non punire ma correggere.* ([2]).

Venendo ora a esaminar le *forze* della pena, sappiamo il delitto doversi considerare nel duplice aspetto morale e fisico, poichè l'uomo possedendo per natura le due forze morale e fisica,

---

([1]) *Teoremi giuridici intorno la scienza delle prigioni* — Appendice 1. agli *Elem. di dirito penale,* Vol. II.

([2]) *Opuscoli* — Vol. I, V *Emenda del reo* ecc.

costituenti la sua personalità, il concorso di ambedue devesi incontrare per ogni fatto *completo* sia buono sia cattivo, perciò anco per aver la giuridica figura del delitto, ove troviamo una vera teoria delle forze morale e fisica da considerarsi e studiarsi ambedue nella loro causa, cioè *soggettivamente,* e nel lor resultato, cioè *oggettivamente.* Tale teoria delle forze trovasi pure nella pena ove pure bipartisconsi in morale e fisica, e ove pure van considerate nella lor causa — *soggettivamente,* e nel lor resultato — *oggettivamente.*

Fra le due forze del delitto e della pena nel lor duplice aspetto c'è perfetta rispondenza e analogia, perchè a quella *morale-soggettiva* del delitto ch'è affatto interna e consiste nella volontà intelligente dell'uomo che agì; fa riscontro quella *morale-soggettiva* della pena ch'è pure interna proveniente da un'altra volontà — quella del giudice interprete e applicatore della legge (la legge che parla — diceva Bacone); a quella *morale-oggettiva* del delitto ch'è esterna e consiste nella intimidazione e nel malesempio ai consociati (cioè il danno morale del delitto), fa riscontro quella *morale-oggettiva* della pena rappresentata dal morale risultato di essa su i consociati rassicurandoli se onesti, frenandoli se proclivi al delitto; alla forza *fisica-soggettiva* del delitto poi ch'è affatto esterna e consiste nell'atto materiale dell'esecuzione delittuosa, fa riscontro quella *fisica-soggettiva* della pena ch'è pure esterna e consiste nella materialità del male irrogato a titolo di pena; a quella *fisica-oggettiva* del delitto ch'è l'offesa a un dato diritto o danno materiale, fa riscontro quella *fisica-oggettiva* della pena rappresentata dalla sofferenza reale del punito.

La grande efficacia preventiva-repressiva della pena stà però nella forza *morale* sua, e facendo essa riscontro a quella *morale* del delitto manifesto è che mentre dall'una viene l'offesa sociale dall'altra viene la salutare riparazione sociale; alcuni trattatisti sentirono talmente questa verità che giunsero perfino a proclamare

— ad es. il Niccolini ([1]) — in lei sola, considerata negli effetti morali sul reo, consistere la vera pena, non essendo il carcere e tutte le specie penali — la morte compresa — veramente la pena, ma i mezzi per produrla unicamente legittimi per tale loro azione su l'animo; ma è manifesto che il concorso delle due forze è necessario non potendo l'una — per la sua essenza e efficacia — prescinder dall'altra.

([1]) Su un trattato inedito sul diritto di punire inviato in forma di lettera all'Ortolan nel 1843, e citato dal CARRARA (*Programma, P. Generale Sez. II Cap. IV par. 633.*)

CAPITOLO I.

SOMMARIO

Bipartizione delle azioni punibili e delle pene. — La scuola italiana e la francese. — Perfetto sistema di bipartizione del Cod. Pen. Toscano. — Le bipartizione delle pene nel nuovo Codice, specie penali abbandonate (pena capitale — sue vicende, sua inefficacia dimostrata praticamente e sua inammissibilità dimostrata scientificamente, suo stato di fatto e di diritto nella legislazione europea, la pena di morte e la scuola positivista; pene corporali; deportazione — sua origina storica, sua inammissibilità; pene infamanti; confisca totale). — I tre gruppi delle pene nel nuovo Codice.

Alla bipartizione delle azioni punibili adottata dal nuovo Codice è conseguente risponda quella delle pene.

Lunga fu la contesa fra le scuole che vogliono la bipartizione o la tripartizione, e la cessata legislazione del regno ci dava l'esempio di un Codice — quello Toscano — che accettava la prima distinguendole in *delitti* (quelle punite dal Codice stesso) e in *trasgressioni* (quelle punite da altre leggi); di un altro — quello Sardo — che accettava la seconda distinguendo *crimini, delitti* e *contravvenzioni* secondochè la pena comminata era *criminale*, *correzionale* e *di polizia*.

Che la bipartizione è dettata da una scuola tutta razionale e scientifica, che senza esitazione può dirsi la vera ed antica scuola italiana — lo affermò il Mancini (fra i molti) nella Relazione al suo Progetto del 1876, dimostrando che il suo concetto è scien-

tificamente e razionalmente il solo conforme a verità, ed a favore suo stanno difatti la razionalità scientifica prima e la italianità storica poi. Lo consiglia la razionalità scientifica poichè guardando al criterio che serve a classare i delitti — cioè *la diversità del diritto leso,* e a quello che serve a classare le trasgressioni — cioè *il diverso bene da procurare* interdicendo i fatti costituentile, in questa diversità di criterii trovasi evidentissima la linea unica di separazione delle azioni punibili (o delle *offese* come con vocabolo comprensivo appellavale il Carmignani ([1])); la partizione non dev'essere una *distinctio delictorum ex poena* perchè questo della pena è un criterio accidentale, dev'essere un criterio *ontologico* guardandosi cioè a cosa l'azione punibile lede e se lede un vero e proprio *diritto* essa sta fra i *delitti*, se lede solo un *bene* che la legge proibiva ledere essa stà fra le *trasgressioni o contravvenzioni* che dir si vogliano; non c'è dunque ragione di suddividere quei primi in crimini e delitti, non lo si può che esorbitando dalla essenza dell'azione, guardando cioè alla pena, criterio del tutto accidentale, esterno e secondario, ma ciò non sarebbe razionale nè scientifico. È poi questo della bipartizione sistema e scuola Italiana, perchè imitato dal Codice Toscano il quale a sua volta accettavalo dalla celebre legislazione criminale di P. Leopoldo I. di Toscana del 30 novembre 1786, che fu la prima ad adottare la bipartizione seguendo gl'insegnamenti del Beccaria, mentre quello della tripartizione che adottò il Codice sardo traeva origine dal Codice Francese del 1810 ([2]).

([1]) *Teoria delle leggi della sicurezza sociale.* — Tomo II, Cap. IV.

([2]) Scriveva in proposito P. Rossi (*Droit pénal, Introd. chap. 2, par. 2*) — " La divisione degli atti punibili ossia dei reati in crimini, delitti e contravvenzioni stabilita dal Codice Francese, divisione tratta dal fatto materiale ed arbitrario della pena, rivelava per sè sola lo spirito del Codice e del legislatore, era come se si dicesse al pubblico — non vi affaticate a studiare la natura intrinseca delle azioni umane, guardate invece al potere, si tratta di tagliare la testa ad un uomo? Ebbene dovete per ciò solo conchiudere che quell'uomo è un gran scellerato. Vi ha in tutto ciò un tal disprezzo della società umana, una tale pretesa al dispotismo in tutto, anche nella morale, da potere senza alcun pericolo giudicare dello spirito del Codice intiero

I più dei Progetti anteriori erano favorevoli alla tripartizione — quello della Commissione ministeriale del 1868, quello Vigliani votato dal Senato nel 1875, quello Mancini approvato dalla Camera nel 1877, quello Taiani del 1887 —; ma anche la bipartizione fu accettata nei precedenti progetti, quali lo schema deliberato dalla prima Commissione ministeriale del 1866 presieduta dal Pisanelli, il progetto presentato dal Savelli alla Camera nel 1883 e quello del Pessina, non trascurando di notare come il Vigliani — pur accettando la tripartizione — respingesse il criterio della gravità della pena accettando la essenza del reato e classando a sè le contravvenzioni, e come il Mancini (del quale riportammo l'adesione al sistema della bipartizione) prescegliesse un sistema misto che fu dalla Camera approvato.

I difetti e i danni conseguenti dalla tripartizione furono riassunti al cap. IV e V della Relazione ministeriale *(Introduzione)* sul nuovo Codice e opportunamente discussi ([1]), primissimo fra i quali è sempre quello di prendere a base propria la specie di pena; altra ragione poi che indusse ad accogliere la bipartizione fu l'intento di semplificare il sistema delle pene carcerarie secondo il voto del relatore della Commissione della Camera pel Progetto Mancini — on. Pessina — che cioè una pena unica seguisse nella sua varietà di gradi le varie gradazioni del maleficio; la soppressione poi della tripartizione non pregiudica per nulla quella delle competenze regolata dal Codice di Proc. Penale, nè le leggi speciali e convenzioni internazionali relative alla tripartizione, potendo facilmente coordinarsi con norme transitorie la nuova partizione

---

dalla sola lettura dell'art. 1 „. Un vizio grave notò però il CARRARA (*Programma parte speciale Vol. I, par. 1080 in nota, Opuscoli Vol. II, fogli di lavoro sul progetto di Cod. Pen. Italiano (XVII, 3)* in questa argomentazione — il portar la questione sul terreno della potestà del legislatore, e la qualificò di sofisma.

([1]) Li riassumiamo: confusione nel giudicare l'indole dei malefici; vincoli imposti al legislatore nell'applicar le pene; pericolo di apprezzamento arbitrario nel giudice sulle circostanze del reato onde raggiungere o evitare la pena che sarebbe applicabile secondo la varia classe cui dovrebbesi assegnarlo; distinzione difficile e inconstante fra le contravvenzioni e gli altri reati.

di reati e pene all'antica nomenclatura, come fecesi col Decreto 30 novembre 1865 contenente disposizioni transitorie per l'attuazione del Codice di Proc. Penale.

L'argomento è naturalmente discusso da tutti i trattatisti, noi ci limitiamo a citare il Carrara che per aver partecipato ai lavori preparatorii del nuovo Codice può dirsi avere autorità — oltre che di scienziato — di legislatore, vedansi quindi il *Programma* (*P. Generale Sez. I. Cap. II. par.* 15 *in nota*, *P. Speciale Vol. I. par. 1080 in nota*) e *Opuscoli* (*Vol. II. — XVII. Fogli di lavoro sul Progetto di Codice Pen. italiano — 3°, XXIV Sul progetto di Cod. Pen. ticinese. — 2°*)

Pur accettando il sistema della bipartizione, il nuovo Codice contempla anco le contravvenzioni assegnando loro l'ultimo dei suoi libri, il III, discostandosi dal Codice Toscano che spingevasi a bipartizione talmente perfetta e assoluta da escludere affatto dalle sanzioni contenute nel Codice quelle per le contravvenzioni, destinando queste al Regolamento di Polizia Punitiva.

Senza ripetere qui il già detto circa la varia essenza del reato e della contravvenzione, dichiariamo che migliore sembravaci il sistema Toscano mancando fra i delitti e le contravvenzioni ogni carattere di eguaglianza che valga a spiegare la coesistenza delle sanzioni riguardanti quelli e queste in uno stesso corpo di leggi di così alta importanza qual'è il Codice; e a non far seguire identicamente dal nuovo Codice il sistema Toscano crediamo non sia stata estranea quella differenza di espressioni che sta fra i due Codici, poichè mentre quello Toscano parlava con molta esattezza di *azioni punibili* o *delitti* o *trasgressioni* (1) quello nuovo Italiano cade nella inesattezza e nella esagerazione dichiarando *reato* tanto un delitto che una *contravvenzione* (2); quanta maggior chiarezza e qual vigoria del concetto scientifico tradotto in legge ritrovavansi nel Codice Toscano! Nell'art. 2 al par. 1° avevansi i veri e proprii delitti,

(1) Art. 2.
(2) Art. 1.

le azioni punibili a tenore del Codice; delle trasgressioni il Codice non si cura — sanciva il par. 2° — e le rilasciava ad altre leggi, cioè al Regolamento di Polizia Punitiva: il nuovo Codice non ha il sistema della bipartizione così completo, netto e riciso come l'aveva il Toscano, e neppure vi si volle introdurre la dichiarazione che i reati si distinguono in delitti e contravvenzioni *secondo la loro essenza*, come aveva proposto la Commissione della Camera (1), dichiarazione che se non valeva a portare il Codice al perfetto e assoluto sistema di bipartizione Toscano, sarebbe stata esplicita affermazione in formula legislativa che la distinzione è fatta in base alla ontologia delle azioni punibili.

Accettata così la bipartizione, necessita dire quali differenti concetti e principii sono quelli che guidano il legislatore nell'assegnare un'azione punibile alla classe dei delitti o a quella delle contravvenzioni: ed è presto detto perchè già lo accennammo — l'azione è della classe dei *delitti* quando è violazione di un *diritto* vero e proprio e tal classe suddistinguesi in varie altre secondo la varietà di questi diritti lesi, costituenti altrettante giuridiche figure di reato; — appartiene a quella delle *contravvenzioni* quando è violazione di leggi che proteggono la prosperità fondandosi sul principio di utilità e tal classe pure suddistinguesi in varie altre secondo le varietà di *beni*, rappresentanti la pubblica prosperità, protetta dalle leggi e danneggiata da quell'azione.

La differenza fra quella e questa azione, fa un *diritto* e un *bene*, è intuitiva: potrà pure dirsi che il fine complesso sovrastante cui l'una e l'altra specie di leggi intendono è sempre l'ordine, e ciò potrà fors'anco ingenerar confusione, ma compenetrandole, esse che sono rette da norme così varie e che classificano le azioni di lor competenza secondo concetti così differenti, si avrebbe non solo la confusione ma aperta la via all'arbitrio.

Così il nuovo Codice adotta la bipartizione, ma non assoluta

(1) Vedi *Proposte etc.* che seguono alla Relazione Villa — n. 1.

qual'era nel Toscano. A un vantaggio e a un progresso però esso porta sempre evitando quella contradizione e quella irrazionalità di confondere — com'è nel sistema della tripartizione — il giudizio morale del fatto col provvedimento penale che la società deve prendere a riguardo di esso, non fa più la *distinctio delictorum ex poena* e così non inverte l'ordine logico e cronologico cercando nella pena — atto fuor dell'ontologia dell'azione e a lei susseguente — il criterio della classificazione dell'azione stessa.

La bipartizione delle azioni punibili richiama quella delle pene: difatti il nuovo Codice le commina bipartite, in due classi — una contenente quelle pei delitti, una quelle per le contravvenzioni.

Costituiscono la prima sei specie penali — cioè

l' *ergastolo;*

la *reclusione;*

la *detenzione;*

il *confino;*

l'*interdizione dei pubblici uffici;*

la *multa.*

Costituiscono la seconda tre specie penali — cioè

l'*arresto;*

l'*ammenda;*

la *sospensione dall'esercizio di una professione od arte.*

Non si può più seguire la classificazione adottata dall'universale dei trattati, dal Carmignani negli *Elementa* (1) e dal Carrara nel *Programma* (2), per ricordarne alcuni; perchè allora classificavansi le pene in *capitali, afflittive, infamanti, pecuniarie,* mentre la nuova legislazione non colpisce che o *la libertà personale* o *il patrimonio economico* o *l'esercizio di diritti e ufficî di sociale interesse,* abbandonando affatto ogni altra specie penale.

Delle specie penali suindicate cinque sono *restrittive della li-*

---

(1) Vol. 1, Part. 2, Sez. 2, Tit. 2.

(2) *Parte Generale,* Sez. II, cap. VII.

bertà personale — l'*ergastolo,* la *reclusione,* la *detenzione*, il *confino*, l'*arresto;* quattro delle quali *carcerarie* o *detentive* — *ergastolo, reclusione, detenzione, arresto,* con una *perpetua* — *ergastolo* e le altre tre *temporanee*, due delle quali pei *delitti* — *reclusione e detenzione* e una per le *contravvenzioni* — *arresto*; fra le altre poi due colpiscono l'*esercizio di uffici pubblici o private professioni* — la *interdizione* e la *sospensione,* la prima pei delitti e la seconda per le contravvenzioni; due il *patrimonio economico* — la *multa* e l'*ammenda* — la prima pei delitti e la seconda per le contravvenzioni: così è tutta la scala penale: notansi inoltre *due sanzioni complementari* da applicarsi l'una insieme con la vera e principal pena onde renderla più efficace e l'altra da surrogarsi affatto alla vera pena, e sono — la *vigilanza speciale dell'Autorità di pubblica sicurezza* e la *riprensione giudiziale.*

Abbiam detto che molte specie di pena figuranti nelle passate legislazioni sono abbandonate affatto dal nuovo Codice: occorre dare alcuni cenni in proposito perchè lo averle abbandonate costituisce merito per il legislatore mentre afferma in pratica il progredire degli studii.

Primo fra tutti troviamo l'abbandono della pena capitale: da lungo tempo l'abolizione n'era avvenuta *di fatto* per l'avversità della opinione pubblica che la reclamò in mille modi per tanti anni, con gli scritti degli studiosi, coi voti del Parlamento, con l'esempio sempre additato di una legislazione vigente in Italia — la Toscana — che dell'abolizione aveva fatto un suo vanto, con apostolato indefesso di uomini insigni nella scienza; questa pubblica opinione esigeva che si abolisse pure *di diritto* non facendo figurare nel Codice unico questa pena che, — a parte pure le ragioni di umanità per non sentirci ripetere dai pochi che ancor la sostengono la solita accusa di rettorici, — la ragione stessa condanna.

Troppo lungo sarebbe il ripetere qui gli argomenti tutti sostenuti contro il patibolo dai grandi maestri gloria della scienza criminale-penale, troppe sarebbero le pagine da scrivere per riandare anco sommariamente la storia dei progressi che nel campo scientifico e legislativo sempre fece l'abolizione della pena capitale: sono argomenti ed è una storia che troviamo nelle opere di tutti i nostri criminalisti-penalisti, da Beccaria a Carmignani a Carrara; e guardando alla Toscana troviamo l'abolizione della pena capitale risalire al 1786, all'epoca cioè della Riforma Criminale di Pietro Leopoldo I, dalla qual epoca fu successivamente restaurata e abolita a seconda dei tempi favorevoli o avversi a dispotismo, poichè è un fatto che questa abolizione la troviam sempre connessa ai progressi della politica libertà, segno manifesto anco questo essere essa una conseguenza e una necessità dei liberi ordinamenti; difatti mentre in Toscana — seguitando l'esempio di questa regione d'Italia — la si aboliva quando P. Leopoldo I volgeva l'animo nobilmente generoso e la mente elettissima a liberali riforme, la si richiamava in vigore " solamente quando le passioni politiche prevalsero alla maturità dei tempi e alla mitezza degli animi (1) ", e abolivasi nuovamente e per sempre dal Governo Provvisorio Toscano il 30 aprile 1859 allorchè — proclamata decaduta la dinastia straniera — incominciavano il risorgimento e l'unificazione d'Italia.

In Toscana dunque rimase abolita *di fatto e di diritto* perchè ivi rimase in vigore la legislazione speciale che l'aveva abolita, nel rimanente della Penisola invece — ove estendevasi il Codice Sardo con alcune modificazioni per adattarlo al nuovo Regno — la pena capitale rimase in vigore e per un certo periodo di tempo anche si applicò, finchè — dopo il voto parlamentare del 28 novembre 1877 per l'abolizione — i Re d'Italia, valendosi della

(1) Decreto 30 aprile 1859 del Governo Provvisorio Toscano per l'abolizione della pena di morte.

prerogativa statutaria, non permisero più che si eseguissero sentenze di morte: quale cammino avea percorso l'idea abolizionista dai tempi nei quali il libro del Beccaria *Dei delitti e delle pene* non trovava che un oscuro stampatore in Livorno — nel 1764 — che ardisse pubblicarlo senza neppure il nome dell' autore, e la repubblica Veneta affrettavasi a perseguitarlo come libro di ribelle e di eretico! ([1]).

Poche questioni come questa della pena di morte ebbero ed hanno una bibliografia così vasta e così dotta ([2]), ed è ben naturale, essendo questione che comprende argomenti e problemi fondamentali importantissimi di scienza criminale-penale non solo ma di filosofia e sociologia. Le ragioni addotte dai fautori e dagli avversarii dell'abolizione furono esposte dall'illustre professor C. F. Gabba in una pubblicazione del 1866 dal titolo " *Il prò ed il contro nella questione della pena di morte* ", e troppo esteso sarebbe qui esporle; da quell'epoca altre pubblicazioni a ciò relative sono state fatte con grande prevalenza però dell' opinione abolizionista. Ai vecchi argomenti in favore della pena di morte, ormai abbattuti, se ne aggiungono degli apparentemente nuovi dai seguaci della scuola positivista in ispecie, e giacchè questa scuola vuol sempre addurre a sostegno delle sue tesi le statistiche criminali, qui nella questione della pena capitale le statistiche appunto dimostrano che dove tal pena fu abolita non avvenne quell'aumento di criminalità che doveva verificarsi se la pena capitale fosse stata veramente una forza intimidatrice e repellente dal delitto, efficace cioè e utile, prova quindi questa della sua inutilità: da un Riassunto statistico dell'alta criminalità in Italia negli anni 1879-1885 (quasi dal principio cioè dell'abolizione di fatto della pena capitale), allegato *A* alla relazione ministeriale sul nuovo Codice, rilevasi che gli omicidii qualificati e semplici — compresi

---

([1]) Villari. — *Discorso sulla vita e le opere di C. Beccaria.*

([2]) Il Brusa enumera le pubblicazioni in proposito avvenute dal principio del secolo a oggi nella sua " *Bibliographie pénitentiaire et pénale en Italie par. 8.*

i tentati e i mancati — giudicati presso i nostri tribunali e le nostre corti, furono 3158 nel 1879, 3183 nel 1880, 3049 nel 1881, 2752 nel 1882, 2676 nel 1883, 2492 nel 1884, 2525 nel 1885; salvo quindi le due lievi recrudescenze del 1880 e del 1885 — che per la lor lievità non costituiscono una seria prova in contrario — la statistica che avrebbe dovuto segnare (se vero fosse quanto affermano i pochi fautori circa la necessità della pena capitale e circa il funesto effetto prodotto dalla sua abolizione fino ad oggi di fatto) un aumento di criminalità, segna invece non una stazionarietà negli omicidi, ma una decrescenza; altri rilievi e confronti statistici trovansi nella Relazione della Commissione della Camera [1], dai quali è confortato l'asserto dell'inefficacia di tal pena: altro esempio eloquente di ciò ce lo offre la storia della Toscana; dopo un'abolizione di fatto da quattordici anni la Riforma Criminale del 1786 abolivala di diritto, per essere ristabilita nel 1790 pei reati politici e nel 1795 anco per gli omicidii premeditati e per esser quindi applicata largamente nella invasione Francese, ma questo ristabilimento fu lungi dall'essere efficace, e lo si dichiarava dalla Giunta di Governo presieduta dal gener. Menou governatore di Toscana [2], il quale stupivasi come le statistiche criminali anteriori offrissero un numero inferiore di oltre la metà a quello dei crimini commessi sotto il governo della Regina d'Etruria, sebbene la pena capitale fosse ristabilita e ne fosse moltiplicata l'applicazione.

Osservava di recente in un suo opuscolo [3] il senatore Vitelleschi — unico difensore della pena capitale nella discussione senatoria del Progetto —, che vizio massimo della odierna legislazione penale si è quello di vedere reati sempre più terribili e legislatori sempre più compassionevoli e pene sempre più miti

---

[1] *Tit. II, cap. XXXV* — L.

[2] Relazione 1809 a Napoleone I — ricordata e riportata dallo Sclopis nella " *Domination française en Italie, Paris, 1861* ".

[3] " *Una questione d'attualità* ".

molto discutibile è questa crescente mitezza di pene perchè nel nuovo Codice è tutt'altro che tale — e lo vedremo in seguito —, ma dopo tutto come si regge tale affermazione, che del resto è l'argomento principe degli antiabolizionisti, col fatto che abolita in varii paesi e in varii tempi non ebbesi quella recrudescenza criminale che temevasi e i delitti o diminuirono o conservaronsi come prima?

Senza rinunciare al principio esposto dal Niccolini e dal Carrara addotto a favore dell'abolizione, — essere cioè la legge di natura fondamento al diritto di punire e la legge di natura essendo essenzialmente *conservatrice* porta a negare la potesta di uccidere [1] —, prescindiamone per un momento e osserviamo piuttosto che quando una specie penale non manifesta la sua efficacia portando a resultato una diminuzione di criminalità se in vigore o un aumento di questa se si abolisca, tal pena non è necessaria, non è utile, ed allora col Romagnosi diciamo che " una pena inefficace è una pena ingiusta, crudele, feroce, tirannica, recando un male privato senza produrre un bene pubblico ": noi poniamo la questione in questi termini — è necessario uccidere? [2] È utile questa pena ormai condannata? L'esperienza ci dimostra il contrario, quindi — solo ricercando se esista il bisogno suo [3] — di fronte alla necessità e all'utilità la anticivile istituzione non regge e — anco se i principii fondamentali suoi fosser giusti — non avrebber valore dinanzi alla provata e riconosciuta mancanza di necessità e di utilità. E questo prova anco che la consuetudinaria opposizione ad ogni abolizione di specie penali, fatta in nome

---

(1) Carrara. — *Programma l'arte Gen.*, Sez. II, cap. VII, n. I, par. 661.

(2) Anche un illustre giurista olandese, Ioan Bohl, in una dottissima conferenza tenuta all'Accademia reale del Belgio, a Bruxelles, il primo luglio 1889 (Progressi del Diritto penale) elogiando il nuovo Codice Italiano, pur fautore della legittimità della pena capitale e quindi non abolizionista, riconosce che la civiltà celebrerà un grande trionfo nel giorno in cui potrà proclamare — *La pena di morte non è più necessaria.* — Ebbene, i dati di fatto provano che realmente questa necessità non sussiste.

(3) Romagnosi. — *Memoria sulle pene capitali.*

della paura di aumento e inferocimento nella delinquenza, è sempre stata basata su la fantasia, e gli studii ci dicono che la delinquenza si mantenne allo stesso livello sia quando furono in vigore che quando abolironsi i crudeli antichi supplizî del rogo, della ruota, dello squartamento etc. e non è esagerazione affermare che quelle immani forme di pena non solo non riuscivano al sognato intento di frenare e diminuire la delinquenza, ma portavano anche al contrario effetto di contribuire a un abbrutimento dei popolari costumi, offrendo immani spettacoli di assassinii legali.

Cadono così quei due argomenti già addotti in favor del patibolo — la virtù intimidatrice e l'esemplarità; ed anzi, a proposito della forza intimidatrice, ci piace riportare una osservazione dell'Holtzendorff, che cioè essendo specialmente la certezza sua quella che dà forza intimidatrice alla pena ne viene che l' abolizione di quella capitale — ove le fosse sostituito l'ergastolo — aumenta la probabilità della punizione e quindi la intimidazione, perchè sarebber diminuiti i verdetti in parte negativi emessi per l'avversione nei giudici popolari a pronunziarsi in guisa da render applicabile la pena capitale.

Ed oltre questo la pena capitale ha il vizio della irreparabilità, massimo vizio quando si pensi agli errori giudiziari che son purtroppo retaggio della umana fallibilità (1).

Prescindendo per un momento dal principio che la qualità essenziale di *conservatrice*, propria della legge di natura ch' è fondamento al diritto di punire, opponesi alla pena capitale, non vi

(1) Gli esempi di giustiziati che in seguito di tempo si dovetter riconoscere innocenti non son pochi e non li enumeriamo perchè sono tristamente famosi; ricordiamo un fatto recentissimo. Nel 1864, una notte, fu trovato in una via di Milano un cadavere che fu identificato esser quello di certo Luigi Colombo facchino, e si accusò dell'assassinio certo Aquati straccivendolo che sapevasi aver rancori vecchi col Colombo; malgrado le proteste d'innocenza, fu dalla Corte di Assise condannato a cinque anni di reclusione e al quarto anno di pene morì protestandosi innocente: nel decorso 1888 la giustizia accertò che l' uccisore del Colombo era stato certo Berretta Gaetano e fu proclamata l'innocenza del disgraziato Colombo. La *Rivista Penale* narrando il fatto (*Vol. XXVIII-VIII della seconda Serie — Fasc. IV*) giustamente lo dedica alla meditazione degli ultimi e solitarî puntellatori del patibolo.

rinunciammo già e l'adduciamo ora a suffragar sempre più la razionalità dell'abolizione legislativa di essa.

Convinzione nostra si è che dote dell'uomo sia la morale libertà e che perciò l'atto suo che *fisicamente* viola la legge sia prodotto da questa; ora se un fine della pena è pure la emenda, il ricondur l'uomo all'uso retto della sua morale libertà, come si può ragionevolmente punirlo con la morte che, essendo cosa tutta fisica, lascia fuori — di fronte all'individuo — quell'elemento — se non principale sempre importante — dell'emenda morale di lui? E di questo nostro ragionamento fa ampia testimonianza in favore la storia sociale anco remota: quando infatti il concetto della *personalità* (concetto strettamente legato a quello della conservazione) è stata affermata variamente nei varii periodi storici dei popoli, la pena capitale è stata respinta: fu osservata questa verità storico-filosofica dall'illustre Pessina ([1]): la storia delle istituzioni dell'India ci mostra unica personalità affermata quella del sacerdote brahmino e la legge che lo vuol sacro e che vuole non possa esser punito di morte; nel Romano diritto il principio della personalità abbraccia il *civis romanus* e le leggi Porcia e Sempronia lo sottraggono alla pena estrema; col cristianesimo poi il principio allargasi ancor più — prima religiosamente e poscia anco civilmente — ed è riconosciuto all'uomo in quanto uomo, finchè il principio diviene patrimonio delle aspirazioni e opinioni popolari che lo faranno trionfare: malamente dunque — scriveva il Pessina — s'invoca dai fautori della pena di morte la testimonianza della storia perchè essa — bene letta — addita vera la tesi contraria.

Nè la necessità la giustifica dunque, nè le si può riconoscere efficacia; oltre a questa ragione eminentemente pratica ha contro di sè tutti i principii che — noti ad ognuno — non abbiamo trattati; è negata dalla legge di natura fondamento del diritto di punire

---

([1]) *Elementi di Dir. Pen.* — Appendice I (*Teoremi giuridici intorno la scienza delle prigioni*).

essendo tal legge essenzialmente conservatrice, ed è negata in nome della umana personalità: come si può quindi accogliere ancora nelle civili legislazioni? E di più come potrebber queste accogliere una pena la giustizia, moralità, efficacia della quale non furon mai riconosciute dalla comune coscienza e che perciò manca del fondamento più necessario e più saldo? E che ciò sia lo prova il fatto che ministri già suoi fautori ne repugnano dall'esecuzione e cercano qual merito a sè lo averla impedita; il fatto che pur conservata nei codici fu od è minaccia di parola in virtù della commutazione graziosa che o è divenuta regola lungamente non interrotta o è regola sempre con rare eccezioni; senza dimenticar l'altro che ov'è conservata il legislatore indica al giudice popolare il modo di attenuare la gravità del responso, sottraendo così il colpevole alla pena capitale che gli si dovrebbe applicare — e questo modo è l'ammissione delle attenuanti largamente usata per la avversione a consegnar il reo al carnefice; è un vèro indiscutibile quindi che tal pena non ha più a suo sostegno l'opinione e la coscienza pubblica, vero comprovato del rapido scomparire che va facendo dalle legislazioni.

Diamo uno sguardo alla storia legislativa internazionale e i progressi del principio abolizionista ci appariranno grandissimi; tralasciamo pure la Toscana che fra le memorie della sua celebre legislazione conserverà quella di essere stata la prima ad abolire il patibolo, guardiamo agli stati Europei, che divideremo in due gruppi — quello degli stati che la hanno definitivamente abolita e di fatto e di diritto, quello degli altri che o l'hanno abolita di fatto o si avviano a grandi passi verso una completa abolizione.

Nel primo gruppo troviamo la Romania che l'abolì col codice penale del 30 ottobre 1864 e con sì buoni resultati che dieci anni dopo un ministro di quello stato dichiarava all'illustre Lucas che niuno aveva mai pensato a chiederne il ristabilimento; il Portogallo che — abolitala pei reati politici nel 1862 — abolivala nel 1867 anco per quelli comuni dopo che dal 1843 non eseguivasi

più; l'Olanda che pure abolitala di fatto fin dal 1860 la abolì di diritto nel 1870, abolizione mantenuta dal codice penale del 1881.

Al secondo gruppo stanno il Belgio ove l'abolizione di fatto che data dal 1863 aspetta quella di diritto. La Svezia, la Norvegia, la Danimarca che avvicinansi molto anch'esse all'abolizione poichè nella prima nel decennio 1870-1880 su 21 condanne solo 4 eseguironsi, nella seconda nello stesso periodo se ne eseguì una sola, e così nella terza. L'Austria, ove la commissione della Camera che riferì sul progetto di codice del 1874 propose l'abolizione, dando per tal modo impulso all'opinione abolizionista di fatto, per ora, che ha fatto sì che, mentre dal 1865 al 1869 253 condanne capitali si pronunziarono e 40 se ne eseguirono, dal 1880 al 1884 se ne pronunziarono 456 eseguendone sole 15. La Russia stessa che — malgrado la fiera lotta col *nichilismo* la quale potrebbe dar opportunità, ai fautori della pena capitale di farsi forti con pretese ragioni politiche e sociali — comincia a veder ridestarsi quello spirito abolizionista, che fin dal secolo scorso animava prima la regina Elisabetta che limitava l'applicazione della pena capitale e poi Caterina II la quale, seguace delle teorie di Beccaria, valendosi della regia prerogativa, non permise si uccidesse mai alcuno pei reati comuni, spirito abolizionista che è giunto a farla comminare solo negli attentati contro l'imperatore e la famiglia imperiale, nei reati di alto tradimento grave, di violazioni delle quarantene e in quelli preveduti e puniti di morte dal codice militare (così vuole la legislazione vigente fino dal 1842), ed è giunto a far sì che la commissione nominata nel 1881 pel progetto di nuovo codice propone risolutamente l'abolizione, rimettendosi però sul proposito al Consiglio dell'impero. La Germania che — dopo averla abolita in tutti i codici Tedeschi proclamando nell'assemblea nazionale di Francoforte l'inviolabilità dell'umana vita fra i diritti popolari — restauravala nel 1849, assiste pur'essa al movimento continuo progressivo dell'idea abolizionista che (dopo aver portato alla completa abolizione di fatto e di diritto nel Nassau, nell'Oldemburgo, nel

l'Anhalt, in Brema, in Sassonia, abolizione che però cessò per il Nassau quando fu annesso alla Prussia e per tutti gli altri stati quando fu loro esteso il codice penale Germanico) ha fatto sì che quando il codice fu discusso al Reichstag nel 1870 venisse votata in prima lettura l'abolizione, voto che fu poi sacrificato per avere il gran cancelliere usata al parlamento una pressione dichiarando che ove la pena di morte fosse respinta, il consiglio federale avrebbe ritirato il progetto; ma per questo non si creda che l'idea abolizionista sia spenta, il Reichstag non fece che sacrificare la sua opinione alla unificazione legislativa penale, ma l'abolizione di fatto progredisce rapidamente, infatti nel decennio 1870-1880 la Prussia su 558 condanne capitali una sola ne vide eseguita [1], il Baden su 26 pure una, la Baviera su 134 sole 7, il Wurtemberg su 30 e la Sassonia su 28 tutte le videro commutate. La Svizzera, che però, per le sue autonomie cantonali, dà esempio di varietà, poichè mentre la costituzione federale del 1848 dall'abolizione pei reati politici progredì nel 1874 all'abolizione per tutti i reati, quando — dietro popolari petizioni — l'assemblea federale ebbe votata l'abolizione pei soli reati politici e lasciata facoltativa ai singoli cantoni l'abolizione per quelli comuni (deliberazione sanzionata dai plebisciti), otto soli cantoni si valsero dalla facoltà, di modo che si hanno 17 cantoni ov'è totalmente abolita e di fatto e di diritto, e 8 ove pei reati comuni è restaurata ma di fatto è abolita anche ivi non essendosi mai eseguita dopo la revisione della costituzione del 1874. Rimangono l'Inghilterra e la Francia che sono gli stati più lenti a porsi risolutamente su la via dell'abolizione, ma non son difficili a trovarsene le ragioni che sono per l'Inghilterra la tradizionale lentezza ch'è suo costume politico porre in ogni innovazione, e trattandosi qui ben più che di riforma di vera e propria abolizione è del carattere nazionale Inglese accedervi gradatamente, ma che vi ac-

[1] Quella del regicida Hoedel nell'agosto 1878.

ceda lo prova il fatto di essere stata la pena capitale cancellata per grandissimo numero di casi nei quali era comminata (erano 240 tutti diversi ed anche per piccoli furti), e l'altro ancora delle proposte di abolizione ripetutamente presentate al Parlamento. Per la Francia poi ricordiamo ancor noi col Blanc ([1]) le parole profetiche di C. Cavour " non sarebbe da lei partita mai l'iniziativa dell'abolizione, perchè in Francia era più difficile fare una riforma che una rivoluzione "; là il carnefice eseguì ed eseguisce le sentenze regie, rivoluzionarie, imperiali, repubblicane, e gli sforzi di pochi abolizionisti sono rimasti sempre infruttuosi come le proposte di Simon nel 1870 e di Blanc nel 1881 al Parlamento di prendere l'iniziativa dell'abolizione non incontrarono favore, quantunque nel fatto ancor là le esecuzioni vadano facendosi sempre più rare.

Dunque abolizione assoluta e di fatto e di diritto in alcuni stati, abolizione solo di fatto e avviamento graduale e rapido verso l'abolizione negli altri: tale è l'indirizzo presentemente seguito nella questione della pena di morte.

E per il Codice Penale Italiano, quando l'Italia raggiunge l'unificazione della sua legislazione penale, non si parla più di carnefice, istituzione duplicemente condannata — nel campo dei principii scientifici dove la combatterono tanti dotti che può dirsi abbiano legato il loro nome al principio dell'abolizione, nel campo pratico dove la sua inefficacia e la sua inutilità si sono mostrate sempre e dovunque col rimanere della delinquenza allo stesso stato (e anche col diminuire) dove fu abolita, confermando quanto di vero fosse nell'affermazione voltairiana " la pena di morte non far bene che al boia ".

Il voto della Camera Italiana del 13 dicembre 1865 favorevole alla proposta presentata dal Mancini fu invero — come lo si disse — la scintilla di un vasto incendio; nel Senato, ove l'abo-

([1]) Il deputato Luigi Blanc presentando nel 1881 alla Camera Francese una mozione abolizionista, citava queste parole del grande statista Italiano.

lizione incontrò opposizioni perchè non sembrava matura e opportuna, doveva poi essere accolta con plauso (¹), e l' abolizione di fatto avvenuta fino dal voto parlamentare del 28 novembre 1877 è ora anche di diritto, completa e assoluta.

Può dirsi che F. Carrara parlasse in nome della nazione e della scienza quando — quasi morente — scriveva a G. Zanardelli che col nuovo Codice cessano gli scandali che fin qui furono nostro rossore, la disuguaglianza delle pene e il carnefice (²).

Malgrado tutto questo un manipolo di scrittori combatte tuttora per essa nelle file della scuola che appellasi positivista; fra gli scrittori della scuola classica più eminenti il principio abolizionista in teorica e in pratica ha con sè il consenso unanime, mentre fra quelli positivisti si farà questione su la pratica opportunità della pena capitale da alcuni riconosciuta e da altri no, ma quanto a ritenerla legittima son tutti unanimi, e lo dice anco uno dei loro capiscuola — il Ferri (³). Vero è che il Ferri stesso ad esempio la dice non repugnante al diritto in quanto sia assolutamente necessaria dal che ne viene a lei carattere di giusta, ma dell' esser necessaria o nò già abbiam detto e vedemmo come evidenti ne siano state presso noi, e ne siano ove tuttora esiste, la inefficacia su la delinquenza e la inutilità quindi: è una causa assolutamente perduta quella del patibolo e poichè ad argomenti saldi e pratici non si possono appigliare i rari fautori, li vediamo sostenere argomenti come questo, che " se non si pensa a sacrificare gli onesti sui campi di battaglia per un capriccio dinastico o per amor proprio nazionale non è serio che ci si debba sentir sdilinquire quando si tratta di sopprimere poche individualità disoneste, cento volte più pericolose e fatali dell' avversario, in cui una palla ignota può colpire un Darwin, un Carducci "; questa è

(¹) Vedasi la lettera del senat. Vigliani all'on. Zanardelli del 19 dicembre 1887 (*Riv. Pen. — Vol. XXVII. VII della seconda Serie, Fasc. IV*).

(²) Vedasi la lettera nella *Riv. Pen.* (*Vol. XXVII, VII della seconda Serie Fasc. II);* fu scritta il 21 dicembre 1887 e il Carrara moriva il 15 gennaio 1888.

(³) *Nuovi orizzonti* etc. Cap. IV.

una parte rettorica e ad effetto di quella carica a fondo che il Lombroso volle fare contro il nuovo Codice [1], rettorica che come tale cade dinanzi alla osservazione che fra il dovere del cittadino chiamato alla difesa dell'integrità e dell'onor della patria, dovere compiuto fino all'estremo perdendo la vita, e la inutile uccisione del colpevole, il confronto non solo non stà ma è odioso; non è sdilinquimento la opposizione che è fatta al patibolo, è ragione ed è umanità, e se è inumana e irragionevole istituzione la guerra, devesi imputare al pregiudizio sociale e alla non ancor bastantemente avanzata civiltà umana, senza però venir ad asserire che un termine di confronto anco minimo v'è fra il delinquente che espiava il delitto sul patibolo e il soldato che perde la vita per la sua patria e per il suo dovere.

E facendo poi appello al diritto e alla necessità di difesa continua il Lombroso sostenendo che, dato quello proveniente da questa, se la necessità della difesa non ci dà diritto alcuno contro l'esistenza de' nostri simili non ce ne dà alcuno neppure contro la loro libertà, neppure per bandire una contravvenzione; ed eccoci dalla rettorica e dal sofisma portati alla esagerazione, la necessità della difesa — ch'è la formula della tutela giuridica — dà certo il diritto di punire ma come ogni diritto è limitato, e se tale non fosse diverrebbe eccesso, anco questo di punire ha i suoi limiti e li trova appunto nella necessità stessa della difesa sociale; essa dà diritto ai poteri sociali di assicurarsi contro il delinquente punendolo proporzionatamente alla gravità del delitto e con tutte le regole riconosciute opportune ai fini sociali e individuali della pena, ma poichè a lui non necessita che la vita del reo sia spenta, bensì che — posto nella impossibilità fisica di nuocerle — risenta anco la morale efficacia della pena, da lei stessa viene un limite al diritto di punire — la pena cioè sia comminata e inflitta nei limiti del necessario; l'affermare quindi che se dalla

---

(1) *Troppo presto cap. II — Pena di morte.*

necessità della difesa non proviene diritto alcuno contro la vita del reo, non può provenirne alcuno neppure contro la libertà di lui, è anco questa esagerazione ad effetto.

Alla paura che induceva i governanti dispotici, di qualunque nome si fossero, a stipendiare il carnefice e facevali allibire alla sola idea di abolirlo, è sottentrata una nuova paura nei positivisti odierni, sotto nuovo riguardo, ma sempre paura — quella che la società eliminando il carnefice non sia difesa contro la delinquenza, se pur non arrivano al timore ch'ebbe il De Maistre ch'essa addirittura rovini dalle sue fondamenta; ma i resultati e le statistiche — delle quali pur fan tanto conto — provan loro il contrario.

Unica concessione ch'essi fanno in proposito si è quella di prescrivere la pubblicità della esecuzione della pena di morte, riconoscendola anch'essi un oltraggio all'umanità, e quella di evitare ogni sofferenza al condannato, adottando il sistema di " presentare a questi un veleno istantaneo avvisandolo che se alla tale ora egli non si sarà giustiziato da sè sarà dato alla morte per mano del carnefice " che sarebbe quello accarezzato dal Ferri [1], mentre il Lombroso a questo sistema che ha del tragico teatrale prescriverebbe l'altro americano di ucciderlo con una macchina elettrica [2]!

La coscienza pubblica forte del sentimento di umanità, sicura della tutela che appresta un severo e opportuno sistema penale che fa a meno dell'inutile estremo supplizio, guarda a queste *accademie* indifferente e con tale indifferenza conferma la condanna irretrattabile della pena di morte.

Conservato è pure l'abbandono delle pene corporali ed era naturale che un Codice di nazione civile non ne parlasse, a meno

[1] *Nuovi orizzonti etc. cap. IV in nota.*
[2] *Troppo presto cap. II — Pena di morte.*

di non negare la civiltà, poichè il sistema penale di un popolo è il più certo sintomo del grado della civiltà sua [1].

Facevano parte queste pene corporali della classe delle afflittive cioè che infliggono fisica sofferenza al reo senza togliergli la vita, e perchè non rimanga dubbio su l'essenza loro — potendosi osservare che le pene carcerarie ad es. son pure pene afflittive — occorre notare che questa categoria delle pene afflittive suddividesi nella scienza in *afflittive dirette o positive* e *afflittive indirette o negative*, ora le prime erano appunto quelle che arrecavano al colpevole un dolore *con la mano dell'uomo* — come si esprime il Carrara [2], e le seconde sono quelle che gli vietano in varii modi l'esercizio della sua natural libertà; quelle non figurano più nelle odierne civili legislazioni perchè non solo repugnanti ma perchè riconosciute inefficaci, queste vi figurano e anzi sono la specie può dirsi tipica della pena, ma che con maggior proprietà e verità debbon dirsi *restrittive*.

Come non repugnerebbe oggi l'applicazione di una delle pene afflittive sia *delebili* sia *indelebili* — come bipartivansi — ad es. il marchio o la mutilazione o la fustigazione? Se come curiosità storiche ricordansi il taglio della mano ai falsarii o quello del piede ai ladri o quello del naso alle adultere, usate dai Romani al duplice intento di designare il colpevole affinchè i cittadini se ne guardassero o di toglietgli la potenza di nuovamente commetter quel delitto o di render le donne deformi perchè non fosser vagheggiate, e ricordansi la fustigazione col bastone o con la frusta, è un fatto che l'indole nostra attuale rifugge da tali specie di pene, non solo perchè degradanti della dignità umana e dannose al miglioramento dei costumi, ma perchè sempre inefficaci e inutili e sopratutto perchè la pena deve agire su l'animo del reo, che essendo umano alla animalità e alla fisica sensibilità congiunge le doti di *ragionevole* — secondo la formula aristotelica, e

[1] Beccaria. — *Dei delitti e delle pene.*
[2] *Programma — Part. Gen. Sez. 2, Cap. VII — 2.° — par. 665.*

di *giuridico* — come completava il Carrara, prendendo l'uomo con la coscienza de' suoi diritti e de' suoi doveri di fronte alla legge; si potrà rispondere che l'azione su l'animo l'avevan pure le pene corporali, col loro spavento di tornar a soffrire il male già sofferto, ma non è mai quell'azione su l'animo lunga e proficua propria delle pene restrittive più favorevoli alla emenda.

Così è esclusa pure dalla scala delle pene quella della *deportazione* — forma di *relegazione* — contro la quale scrissero pressochè tutti i penalisti e che fu vigorosamente combattuta dal Franklin e dal Bentham come non esemplare e non intimidatrice, non emendatrice ma anzi corruttrice per la licenza che le è insita, sommamente dispendiosa e non sicura per la facilità delle evasioni, e che di più si mostra ai delinquenti quasi seducente per tal quale libertà di vita sfrenata che sembra offrire; difatti — lo ricorda anche la Relazione Ministeriale (1) — in Francia dopo la legge del 1854 si videro malfattori condannati alla reclusione commettere altri delitti per essere trasportati alla Nuova Caledonia.

Non devesi gia confondere la deportazione con l'*esilio* che sembra assomigliarle, questo è l'esclusione del reo *da* un determinato luogo interdicendogli di entrar solamente ivi ma lasciandolo libero di recarsi ovunque desideri, mentre la *relegazione* è l'imporre che si fa al reo di stare *in* un determinato luogo interdicendogli escirne per recarsi dovunque sia e quando questo luogo è oltre mare ecco la *deportazione:* distinzione questa che richiama quella dei Romani che pur avevano tre specie di esilio, — o era interdizione da certi luoghi *(esilio* propriamente detto), o interdizione da tutti i luoghi fuorchè da uno *(relegazione)*, o relegazione in un'isola *(deportazione)* (2).

---

(1) Lib. I, Tit. II, cap. XXI.
(2) L. 5, Dig. Leg. XLVIII, Tit. XXII.

La deportazione è proprio di origine Romana succedendo alla *aquae et ignis interdictio* (L. 2, par. 1, Dig. Lib. XLVIII, Tit. XIX) e andò sempre, pel facile arbitrio che offre agli esecutori, inasprendosi in rigore, fino a prendere tutti i caratteri di una vera forma di tortura, incominciando dolcemente con tutte le apparenze di una comoda e lussuriosa villeggiatura ove il condannato circondavasi di ogni cura e agiatezza, e finendo col legare il deportato a guisa di belva consegnandolo — confiscato nei beni — ai servi della repubblica perchè fosse trasportato o in Gypso o in una delle oasi egiziane esposto a ogni sevizia [1]. Certo che oggi tali raffinatezze di barbarie non si userebbero, ma rimangono pur sempre quei caratteri proprii a tal spece di pena che sconsigliano di accettarla.

La deportazione trovò difesa nella discussione del progetto innanzi al Senato, però l'uno dei suoi fautori — il senatore Massarani [2] — si trovò a ricorrere a citazioni romanzesche e poetiche in favor della sua tesi, quali la *Colonia felice* di C. Dossi e la *Margaret Catchpole* di R. Cobbold [3], citazioni che non divengono argomenti per chi non abbia nella istituzione la fede che vi ha l'illustre senatore, il quale infine dichiarò farne consistere la libertà nel tempo e nella nostra povertà — argomenti anco questi che posson dar facilmente ragione di fede potendo il tempo essere invocato da chiunque abbia ferma convinzione e la povertà nazionale essendo addotta poco a proposito in argomento di sì alta sociale importanza: l'altro fautore — il senatore Vitelleschi [4] — avendo fede nella legge di eredità e perciò non stimando saggio e prudente riprodurre la razza negli assassini e dei ladri professionali e contaminarne la società onesta, escluderebbe dalla depor-

---

[1] GUADAGNI. — *Institut. jur. civ.* — *Lib. I, Tit. 12, par. IX.*

[2] Lavori parlam. del nuovo Cod. Pen. Ital. — Discussione al Senato, discorso MASSARANI (XI) — Tornata dell'8 novembre 1888. Torino Un. Tip. Ed. 1889.

[3] Edito il primo a Roma 1879. il secondo a Londra 1845-52.

[4] Lavori parlam. del nuovo Cod. Pen. Ital. — Discussione al Senato, discorso VITELLESCHI (IV). — Tornata del 9 novembre 1888. Torino Un. Tip. Ed. 1899.

tazione i delitti accennanti a malvagità congenita o incurabile, riservandola ai rei di reati non accennanti a ciò e che sono portato di energie fuorviate e perturbate; ma non temerebbe egli che la convivenza di quella libera società di delinquenti producesse poco a poco una viziosa influenza comune, facendo sì che le energie fuorviate e perturbate per un momento lo divenisser per sempre? Chi lasciò nella bibliografia su la deportazione larga e duratura traccia d'ingegno poderoso, fu il De Foresta che se ne mostrò apostolo indefesso con pubblicazioni dottissime [1] e con la difesa fattane al congresso penitenziario di Londra del 1872, ov'ebbe a sentirsi replicare dall'Hastings che essa era abolita in Inghilterra per non rivivere mai più.

Anche presso le altre nazioni essa va perdendo terreno sempre più, avendola l'Inghilterra tolta dalle pene da venti anni, specialmente per le proteste di quell'Australia che è stata pure additata quale esempio di che cosa possa fruttare il deportare in un possedimento coloniale i condannati; essendo raramente applicata in Spagna ove il Codice la commina ai reati politici più gravi, e trovando opposizione sempre più estesa in Francia — il paese ov'è largamente praticata — mediante l'*internement perpetuel sur le territoire des colonies ou possession françaises;* rimangono così il Portogallo e la Russia che, con la Spagna e la Francia, son le nazioni che sole l'abbiano conservata, e che non posson portarle valido sostegno, specialmente la Russia che fra le vergogne della sua tirannia ha gl'internamenti nel Caucaso e nella Siberia.

---

[1] *Nè patibolo nè carcere.* — Bologna 1880; *La deportazione* — Roma 1876; *A quali condizioni le pene della deportazione e della trasportazione* etc. — Congresso penitenziario di Stocolma *(Riv. delle discipline carcerarie* — VI, 577-686). — Pubblicazioni notevoli di altri autori sono quelle (oltre tutti i trattati) del BELTRANI — SCALIA — *La deportazione* (*Riv. di discipline carcerarie.* — Roma 1874), del CERRUTI — *Della deportazione come base fondamentale* etc. — Torino 1872, dell'HOLTZENDORFF. — *Die deportation.* Copiose opinioni di giuristi su la deportazione trovansi riportate dal Beltrani-Scalia in appendice al suo scritto " *La deportazione* ", Roma 1874. E di recente un *Progetto di colonia transoceanica* pubblicavasi da A. LANZERINI (Pisa, 1889), ove le teorie trovano una pratica attuazione nel sistema proposto dall'A.

Nè si dica che la possibilità cui accenna la Relazione ministeriale [1] dell'impianto di qualche penale stabilimento — destinato all'ergastolo e ella reclusione — in terre lontane, come i nostri possedimenti Africani, è una sconfessione della abolizione di questa specie penale ed una indiretta sua ammissione, cambiatole nome; no, questo non può confondersi nè per sostanza nè per forma con la deportazione non accennandosi che alla possibilità che *gli stabilimenti penali* sorgano in quelle lontane regioni.

E non si parla più neppure di pene *infamanti* nell'assoluto diretto significato dell'*infamia di diritto o legale;* come non si parla più della *confisca totale;* pene oggi inaccettabili da legislazioni civili.

Così il sistema penale del nuovo Codice aggirasi tutto sul colpire il delinquente o nella personale sua libertà o nel patrimonio economico o nell'attività civile-economica, aggiuntivi un surrogato e un complemento penali che sono la riprensione giudiziale e la vigilanza speciale della pubblica sicurezza; ed è secondo questi tre criterii che tratteremo del sistema delle pene ripartendole in tre gruppi.

I. *restrittive della libertà personale,* distinte in *carcerarie (ergastolo, reclusione, detenzione, arresto)* ed in *non carcerarie (confino);*

II. *pecuniarie (multa e ammenda);*

III. *che colpiscono l'attività civile economica (interdizione dai pubblici uffici* e *sospensione dall'esercizio di una professione od arte).*

[1] Tit. II, cap. XXI.

Prospetto del nuovo sistema penale unico.

<table>
<tr><td rowspan="2">Pei delitti</td><td colspan="2">Pene restrittive</td><td>Pene pecuniarie</td><td>Interdizioni civiche</td></tr>
<tr><td>PERPETUE
ergastolo</td><td>TEMPORANEE
reclusione (1)
detenzione (2)
confino (3)</td><td>Multa (4) — convertita per insolvenza in detenzione e lavoro per lo Stato o Provincia o Comune.</td><td>Interdizione dai pubblici uffici — perpetua o temporanea (5).</td></tr>
<tr><td rowspan="2">Per le contravvenz.</td><td colspan="2">Pene restrittive</td><td>Pene pecuniarie</td><td>Sospensioni professionali</td></tr>
<tr><td colspan="2">Arresto (6)</td><td>Ammenda (7) — convertita per insolvenza in arresto e lavoro per lo Stato o Provincia o Comune.</td><td>Sospensione dall'esercizio di una professione o arte (8)</td></tr>
<tr><td rowspan="2">Accessorii e surrog.</td><td colspan="2">Accessorii penali</td><td>Surrogati penali</td><td></td></tr>
<tr><td colspan="2">Vigilanza speciale della P. S. (9).
Interdizione dei pubblici uffici.
Sospensione dall' esercizio di una professione o arte.</td><td>Lavoro.
Riprensione giudiziale.</td><td></td></tr>
</table>

(1) Da 3 a 24 anni ed a 30 in surroga dell'ergastolo; (2) da 3 giorni a 24 anni.
(3) Da un mese a 3 anni; (4) da 10 a 10000 lire; (5) da 3 mesi a 5 anni:
(6) Da un giorno a 2 anni; (7) da una a 2000 lire: (8) da 3 giorni a 2 anni.
(9) Da uno a tre anni salvo disposizioni speciali.

CAPITOLO II.

SOMMARIO

I. GRUPPO. — **Pene restrittive della libertà personale.**

A) **Carcerarie.**

Forze della pena nelle pene carcerarie. — Le pene carcerarie e i primordii del gius penale. I pontefici e la Toscana. L'America. — Cenno storico-legislativo su i sistemi carcerarii negli ex-stati Italiani. — Le tre scuole o sistemi carcerarii in America e loro caratteri e difetti. — La prigionia base del sistema penale moderno e suoi pregi, — Il nuovo Codice e il sistema carcerario *graduale*. Sua origine, storia, progressi, pregi. — Requisiti comuni alle pene carcerarie nel nuovo Codice *(segregazione cellulare notturna, lavoro)* — il lavoro carcerario, obiezioni d'indole economica e morale e loro confutazioni, pensieri del conte di Cavour e ricordi parlamentari, opere agricole di bonifica).

a) *l'ergastolo.* — Suoi caratteri nel nuovo Codice e nei cessati Toscano e Sardo, Sua gravità e necessità, Opposizione del Puccioni al carattere della segregazione continua nel suo primo periodo e dimostrazione della necessità di esso.

b) *la reclusione.* — Suoi caratteri e stadii nel nuovo Codice. Come attui pienamente il sistema penitenziario graduale. — Gli stabilimenti penitenziarii agricoli o industriali, Il lavoro in opere pubbliche o private. — Obiezione alla troppa brevità degli stadii del sistema graduale nel nuovo Codice.

c) *la detenzione.* — Suoi caratteri nel nuovo Codice, A quali delitti sia destinata. — Confronti con la legislazione Francese. — Concessioni speciali riguardanti l'obbligo al lavoro. — Confronti sulla legislazione Toscana.

La liberazione condizionale. — Sua origine, Le tre obiezioni che in sostanza si unificano. — Condizioni antecedenti e concomitanti volute dal nuovo Codice, Effetti suoi, Quando non si ammetta. — Assurdità delle obiezioni

ad essa di fronte alla scienza, La liberazione condizionale portato della teoria delle cause politiche o estrinseche di modificare la pena, Il concetto della *legalità* di fronte a quello della *opportunità* o *politica necessità e convenienza.* — Se e perchè il Carrara avversassela. Analogia con la grazia. Com'essa sia migliore di questa potendo però ambedue coesistere. Come il Carmignani la preannunciasse. B. Paoli e le sue considerazioni *sociali, morali, economiche* a favore di essa. Altre obiezioni e difese. La scuola positivista non può combatterla senza incoerenza. — La liberazione condizionale nella legislazione (Inglese, Germanica, Francese, Zurighese, Ungherese, Olandese, Ticinese, Croata, di Friburgo e S. Gallo, Danese, Belga, Austriaca, Russa). Suo rapido propagarsi. Sue vicende in Italia. Il progetto Mancini. — L'opera del patronato pei condannati liberati e i suoi rapporti con la liberazione condizionale. Sua diffusione all'estero e difficoltà alla sua diffusione in Italia. — Conclusione circa la legittimità della liberazione condizionale scientificamente e circa l'efficacia sua per la giuridica tutela sociale.

d) *l'arresto.* — Suoi caratteri nel nuovo Codice. — Suoi surrogati. L'*arresto in casa* e obiezioni contro esso per l'efficacia penale e l'eguaglianza delle pene e la morale pubblica. *La casa di lavoro. La prestazione d'opera su lavori di pubblica utilità.* — Legislazione estera e relative osservazioni.

***Gli stabilimenti speciali per le donne. La casa di custodia e quella di correzione.* — L'art. 23 del nuovo Codice e gli articoli 47, 53-54-55, 57-58. — Considerazioni circa uno stadio di irresponsabilità nell'età umana — Il vizio di mente e la casa di custodia. — L'età minore e i tre stadii ove variamente ricorre la casa di educazione e correzione. — Il sordomutismo nei varii stadii di età e la detta casa. — Necessità morali e di ordinamento degli stabilimenti speciali per le donne.**

B) Non carcerarie.

La legislazione Romana Toscana Sarda Francese. — Il nuovo Codice. — Carattere politico di tal specie penale e suoi abusi. Sua evoluzione e influenza su essa del moderno diritto internazionale. — La pena del *confino* e i suoi caratteri nel nuovo Codice. — Perchè è a desiderare la totale scomparsa di queste pene. Dubbio in proposito. Quando e come sarebbe utile l'esilio generale.

A) Carcerarie.

Su questa specie penale dobbiamo intrattenerci più a lungo essendo quella principale, la più importante, la specie sostanziale, come quella che variamente praticata e graduata priva il colpevole dal massimo dei beni — la libertà.

Le pene carcerarie sono in massimo grado suscettive di gra-

duabilità, perchè togliendo al condannato la libertà ed essendo circondate da sanzioni penali complementari giungon sempre a colpirlo in qualunque grado sociale egli si trovi essendo quindi sempre efficaci, e perchè pei modi di aggravarne o alleviarne la espiazione possono corrispondere giustamente alla gravità maggiore dell'azione punibile; son perciò riconosciute come la specie penale più *giusta* riunendo in sè le condizioni necessarie alla pena.

Esaminando difatti questa specie massima di pene di fronte alle forze inerenti alla pena — *fisica* e *morale*, ambedue guardate *soggettivamente* e *oggettivamente* — i requisiti voluti da tali forze ve li riscontriamo tutti a perfezione.

Quella *fisica soggettiva*, gli atti materiali co' quali irrogasi al colpevole un male con atto esterno, è qui la di lui carcerazione con lavoro forzato e con altri sussidii penali stabiliti dal Codice.

Quella *fisica oggettiva*, la real sofferenza del colpevole, è qui calcolata su la durata e su la intensità penale.

Quella *morale soggettiva e oggettiva*, consistente la prima nella volontà e ragione del giudice che interpetra e applica la legge, la seconda nella impressione ed efficacia morali mediatamente esercitate su l'animo dei cittadini in vario fine e resultato se onesti, o se proclivi al male, sono infine cercate e raggiunte da questa specie in massimo grado, essendo divenuta quella massima della scala penale: e su questa forza morale duplicemente considerata fa mestieri si insista dallo studioso e dal legislatore, perchè la legge penale si fa non tanto perchè si è commesso delitto quanto perchè non lo si commetta; è qui appunto, nella forza morale della pena che devesi ricercare il suo elemento e la sua efficacia politica senpre rivolta al sociale benessere, sia che la si consideri come intimidazione e salutare esempio ai proclivi a delinquere, come emendatrice dei colpevoli, sempre come rassicuratrice dei buoni; e poichè tutto ciò non può aversi senza l'elemento tutto materiale di far realmente soffrire un male al colpevole, in questa specie

di pene — carcerarie — ci sembra che a perfezione riscontrisi il cercato concorso di ambedue quelle forze, fisica e morale, soggettivamente e oggettivamente considerate.

Fino dai primordii del gius penale si trovò nella privazione della libertà una forma di pena, unendole o l'obbligo al lavoro o l'infamia o la confisca etc. se fra gli altri vantaggi questo sistema delle pene carcerarie portò in seguito quello di lasciare introdur nelle pene l'elemento correttivo, che pure ha molto cammino da percorrer nelle presenti legislazioni. Come sarebbesi potuto aspirare ad esso con le sole pene capitali o corporali o infamanti o pecuniarie? È il carcere, è la segregazione dal consorzio umano che pone il delinquente nella possibilità di migliorarsi, quando questo luogo di pena sia circondato da tutti quei mezzi correttivi indicati dall'esperienza, poichè altrimenti diverrebbe centro di continua maggior corruzione.

Fù dai pontefici che partirono i primi tentativi per introdur nell'ordinamento penale tale elemento correttivo, e ricordevoli sono una decretale di Innocenzo III *(Corpo Canonico Cap. directionis De poenis)* e una di Bonifazio VIII *(Cap. Quamvis de poenis)*, che gettavano l'idea di un tal progresso nel sistema penitenziario, idea che non trovò pratica attuazione fino ai primordii del sec. XVIII, al pontificato di Clemente XI, che erigendo in Roma l'ospizio di S. Michele vi facea scrivere sulla porta “ *Parum este improbos coercere poena, nisi probos efficias disciplina* ”, e lo ordinava così che i condannati vi si custodissero sotto la disciplina del silenzio, del lavoro e della istruzione.

Mentre però dai pontefici iniziavasi un tale rinnovamento, anche in un'altra regione d'Italia — la Toscana — davasi impulso vigoroso alla riforma carceraria, e non può dimenticarsi il carcere a sistema cellulare fondato in Firenze dall'abate Franci nel 1677 [1].

---

[1] *Gazzetta Medica di Toscana.* — Vedi anche PESSINA. — *Elementi di diritto penale (Appendice I — Teoremi giuridici intorno la scienza delle prigioni.*

Ma purtoppo la imitazione di quelle iniziative fu in quei tempi scarsa e sfiduciata.

Quello che per l'Europa era novità doveva però essere ritrovato sistema già instaurato in America, e ve lo ritrovarono fiorente i viaggiatori studiosi; in America, ove la società spoglia dei pregiudizii e dei vincoli alle istituzioni e ai sistemi del medio evo lo aveva prescelto: fu là infatti, negli Stati Uniti che, dopo l'infuriare della rivoluzione Francese e dopo l'epopea Napoleonica, alcuni viaggiatori notarono il sistema di punizione consistente nella reclusione del reo in un carcere, tenendovelo isolato, occupato nel lavoro e istruito nei doveri verso Dio, lo Stato e i consociati; sembrò loro presentasse il concorso dei due requisiti dell'esemplarità e della correzione — collegati al fine supremo della tutela sociale, se ne discusse con scritti e nelle aule legislative e dalle cattedre, e può dirsi che da quel tempo in poi idee nuove si fecero strada negli animi di governanti e governati in proposito ai sistemi penali carcerarii, che furono in quel senso variamente e successivamente modificati. Dire però che il suffragio della pubblica opinione a quei sistemi fosse subito o presto unanime sarebbe errore, poichè in molti trovò opposizione e in moltissimi diffidenza; ma questo fu colpa in massima parte dei suoi più zelanti fautori che esageravano l'elemento correttivo di quel sistema fino a voler trasformare la vita del condannato recluso in una vita contemplativa tutta di pentimento (che poteva facilmente prestarsi all'inganno), e a surrogare la pena con un ascetismo che risentiva degli austeri costumi de' Quacqueri, fra mezzo ai quali il sistema erasi già istituito e propagato.

Sarà opportuno ora qualche cenno storico-legislativo su gli ordinamenti del sistema carcerario nei varii stati, che poi dovevano ridursi a unità di nazione — gli stati Italiani; non facendo già la storia della penale legislazione in tutti i suoi periodi, chè troppo estesa sarebbe, ma limitandoci a quella del secolo nostro perchè fu veramente all' alba di esso che in questo ramo tanto

importante della legislazione prese sviluppo lo spirito riformatore, accogliendo pure la preziosa eredità di conquiste fatte nel secolo XVIII tutte a vantaggio della ragione e della umanità. Lungo cammino rimaneva ancora a percorrere alla penale legislazione al principiare del presente secolo, per dirsi informata a principii veri, giusti ed umani, perchè la pena convergesse tutti i suoi elementi al fine alto della giuridica tutela sociale e più non fosse strumento di vendette e persecuzioni; ma doveasi pur riconoscere che il secolo nuovo trovava al suo sorgere compiute preziose conquiste, quali erano i principii ormai accettati della eguaglianza dinanzi alla legge, della condanna inflitta dalla legge e non dall'uomo; questo il cammino che si era percorso; altro — e lungo — ne rimaneva, e ne rimane anche ora, perchè tutto è perfettibile, a condizioni mutevoli dovendo rispondere regole nuove. Vediamo adunque quali siano state le evoluzioni compiute dagli ordinamenti penali — con specialissimo riguardo a quello carcerario — dall'inizio del secolo negli stati ne' quali era spezzata l'Italia [1].

Incominciamo dai meno importanti, rilasciando ultimi il Piemonte e la Toscana, che sono principali, per aver dato l'uno la propria legislazione penale alla maggior parte d'Italia, e per essersi la seconda conservata autonoma per ciò che riguarda la penale legislazione conservando il suo Codice speciale, monumento perenne di sapienza legislativa.

Il *Lombardo-Veneto:* formatosi questo regno colla restaurazione del 1848 sotto la dominazione Austriaca, vi fu proclamato in vigore il *Codice dei delitti e delle gravi trasgressioni di polizia* che vigeva fino dal 1804 negli stati Austriaci [2]; il suo sistema

---

[1] Un riassunto della legislazione penale di questi stati, con riguardo speciale all'ordinamento carcerario, trovasi nel libro del Beltrani-Scalia — *Sul governo e sulla riforma delle carceri in Italia (Cap. V)*; e un cenno generale storico in proposito premette il Crivellari alla sua opera in corso di pubblicazione. — *Il nuovo Codice Penale Italiano interpretato etc.*

[2] Si fece con patente imperiale del 24 aprile 1815 per le provincie Venete, e con patente del 31 maggio dello stesso anno per quelle Lombarde.

penale consisteva nella morte e nel carcere distinto in tre gradi — *carcere, carcere duro, carcere durissimo,* tutti duraturi da sei mesi a venti anni o anche a vita, aggravati dall' obbligo al lavoro pubblico o dall'esposizione alla berlina o dalle verghe o dal digiuno o dal bando; per le gravi trasgressioni politiche poi c'eran le pene pecuniarie, la confisca, la perdita di diritti e licenze, gli arresti, le percosse, lo sfratto; il carcere durissimo consisteva " (par. 14) nel custodire il condannato in una prigione separata da ogni comunicazione, nella quale però vi entri tanta luce e siavi altrettanto spazio quanto possa essere necessario per conservarsi in salute, e nel tenerlo continuamente con pesanti ferri alle mani ed ai piedi e con cerchio di ferro intorno al corpo, al quale viene assicurato con una catena, eccettuatone il tempo del lavoro; il nutrimento consiste in pane ed acqua e nel cibo caldo ogni secondo giorno escluse sempre le carni; il suo letto consiste in nude tavole, e non gli verrà accordato alcun colloquio ". Quel Codice fu abrogato dall'altro del 1852 che di poco però differivane, tolta la mitigazione e abolizione di talune delle asprezze più gravi e crudeli; finchè — giunta l'epoca della liberazione dal dominio straniero — fu promulgato il Codice Sardo nella Lombardia il primo maggio 1860 e nel Veneto il primo settembre 1871. Ricordevoli sono, di questo tempo e di questo stato, la *Casa di correzione* e una istituzione di *Patronato,* ambedue in Milano.

Gli *Stati pontifici:* eccettuati quei pratici tentativi di riforma nell'ordinamento carcerario, avvenuti per opera di Innocenzo III e di Clemente XI, dei quali già tenemmo parola, non v'è degno di ricordo in proposito che un motuproprio del 1816 col quale papa Pio VII prometteva larghe riforme — mai avvenute — istituiva tre commissioni per la compilazione del Codice civile, penale, commerciale, di procedura criminale, dei quali solo fecesi quello di procedura; aboliva tutti gli statuti municipali; e bisogna giungere al 1832 per trovare un *Regolamento sui delitti e sulle pene* emanato da Gregorio XVI, detto Legislazione Gregoriana, e che

era un vero codice penale foggiato sul Francese, sul Napoletano e sul Parmense ([1]), rimasto sempre in vigore — sebbene dovesse esser provvisorio — finchè prima nelle Romagne (1860), poi nelle Marche e nell'Umbria (1861), infine nella provincia di Roma (1871), fu promulgato il Codice Sardo.

Poco importa accennare ai ducati di Lucca (presto annesso alla Toscana), di Parma e di Modena.

Anco nel reame di Napoli e Sicilia ben poca è la storia da fare su questo argomento; dopochè Giuseppe Bonaparte, sul finir del suo regno colà, ebbe introdotte alcune umane riforme con la Legge sui delitti e sulle pene del 1807, Murat succedutogli sul trono promulgò nel reame il Codice Francese del 1810 e avvenuta la restaurazione borbonica re Ferdinando abolì nel 1819 leggi e codici preesistenti per instaurare il *Codice pel regno delle Due Sicilie* cui, cacciata la dinastia borbonica, seguì il Codice Sardo modificato.

La Toscana: il secolo XVIII moriva dopo aver veduto sul trono di questa regione splendere di fulgida luce civile uno dei più grandi principi che abbian lasciato fama di saggi e liberali — Pietro Leopoldo I. Prima si ebbe la famosa *Riforma Criminale Leopoldina* del 30 novembre 1786 che aboliva la tortura, la confisca, la pena capitale, il marchio e le tanaglie, durata dopo la partenza del magnanimo principe (1790), ma mutilata per opera del Consiglio di Reggenza e di Ferdinando III e dei dominatori Francesi, fino alla instaurazione del Regno di Etruria e sua annessione all'impero Francese (1808), epoca nella quale le fu imposto il Codice penale Francese del 1810. Caduto il napoleonide, Ferdinando III fu ricondotto sul trono e non molto dopo succe-

---

([1]) Il GIULIANI ne scrisse: " la legislazione gregoriana sapeva evitare due difetti tanto facili ad introdursi nelle legislazioni penali, cioè lo *stoicismo* che punisce l'intenzione indipendentemente dal fatto, ed il *soverchio rigorismo* che dà un inteteresse al delinquente di commettere un delitto maggiore — *Istituzioni di Diritto Criminale* Vol. II.

deagli Leopoldo II: si comprese in quei tempi che urgeva provvedere a un miglioramanto del sistema carcerario, ridotto in uno stato di abiezione, che se pur faceva riscontro alle condizioni dei sistemi carcerari di tutta Enropa, era indegno assolutamente della lunga e bella fama di colta e civile che quella regione poteva vantare a preferenza di altre ([1]), e il 9 gennaio 1815 vi si pensò praticamente cercando provvedere col Regolamento generale delle carceri della Toscana che miglioravalo molto e richiamava in vigore, fra altro, la istituzione dei *Buonomini delle carceri;* nel 1838 poi trovasi altra buona riforma carceraria col sistema della separazione continua, completata poi con un regolamento del 1845 che se aboliva da un lato ogni feroce inutile esasperazione toglieva dall'altro invalsi abusi ([2]); a questo tenevano dietro un altro nel 1846 con altre riforme, continuandosi a riformare nei memorabili anni del 1848 e 1849, fino a che il 20 giugno 1853 promulgavasi il Codice penale Toscano, conservato anche dopo l'unificazione d'Italia e abrogato solo con la recente unificazione penale: ma il governo provvisorio Toscano del 1859, mentre dichiarava conservato quel codice, ne cancellava con decreto del 30 aprile di quell'anno la pena capitale, e altre modificazioni nel sistema penale vi si apportavano con R. Decreto del 10 gennaio 1860.

Il Piemonte o Regno Sardo: quando nel 1831 Carlo Alberto saliva a quel trono, trovava in vigore le regie Costituzioni del 1770 di Carlo Emanuele III e le altre Provvidenze emanate sino al 1800, poichè Vittorio Emanuele I rientrando nei suoi stati dopo il tramonto della potenza napoleonica avevale con Editto

---

([1]) Vedi in proposito il libro del Peri — *Sulla riforma delle prigioni in Toscana, proemio, Firenze 1848.*

([2]) Il Peri nell'opera citata (note a pag. 44 e 60) ricorda ad esempio l'uso di certe finestre così basse alle carceri da permettere ai detenuti conversar coi passanti e munite di certi ferri ricurvi a forma di fiasco da vino perchè se ne potesse donare ai detenuti stessi, spesso ubriachi; ricorda banchetti nelle prigioni ed emolumenti straordinarii e la facoltà lasciata ai carcerati di chieder l'elemosina ai passanti a mezzo di sacchetti appesi lungo le finestre stesse degli stabilimenti carcerarii.

del 21 maggio 1814 richiamate in pieno vigore abrogando i codici Francesi promulgativi dal 1791 al 1810 a tempo del regno subalpino: il magnanimo principe volse tosto l'opera a necessarie riforme, abolendo con le sovrane Patenti del 19 marzo 1831 la confisca, la ruota e gli altri sistemi di tortura e limitando la pena di morte; e nel 1839 promulgava il nuovo Codice penale che molto risentiva di quello Francese, stanziando inoltre con regie patenti due milioni per nuovi stabilimenti carcerarii (1), riformandone radicalmente l'ordinamento e proseguendo l'opera riformatrice con l'istituire premii per gli autori di progetti di ordinamenti carcerarii (fra i quali ricordansi il Lucas e il Vammy premiati di medaglia d'oro per la difesa fatta del sistema Auburniano), con l'inviare all'estero un incaricato di studiare l'ordinamento degli stabilimenti penitenziarii dei varii stati, col fondare nuovi stabilimenti penitenziarii a Oneglia e Alessandria, continuando queste parziali riforme fino al 1848. Dopo quelli anni fortunosi, malgrado il periodo difficile e di preparazione alla riscossa che stava traversando il Piemonte, pure il grave problema della riforma carceraria faceva sentire la sua importanza ed era studiato, finchè nel 1857 il ministro Rattazzi presentava un progetto in proposito proponendo un sistema di continua separazione fra i condannati, progetto che fu votato. Ma gli avvenimenti politici distolsero l'attenzione e il lavoro dei legislatori da ogni altra cosa che non fosse i preparativi della guerra, e bisogna giungere al 20 novembre 1859 per avere il nuovo Codice che sostituisce quello albertino e al 1862 per trovare uno stabile ordinamento dato al-

(1) Una di queste R. Patenti diceva: " la riforma della legislazione penale richiede come necessario complemento un migliore ordinamento delle carceri nel rispetto specialmente de' condannati alla pena della reclusione, acciò il tempo della loro punizione sia per essi non solamente una ragione di ravvedimento ma una occasione ancora di volgersi ad abiti migliori di vita: or siccome siamo stati condotti a meglio riconoscere che l'impiego fruttuoso de' mezzi più acconci al miglioramento morale dei condannati, e quello specialmente fra essi il più importante del lavoro in comune e della segregazione di notte, non potrebbe conseguirsi senza che si stabilissero prigioni speciali, così etc. ".

l'amministrazione carceraria (stabile ma certo non il migliore) e per veder nominata dal ministro Ricasoli una commissione incaricata appunto di studiare il problema carcerario e di fare proposte. Quali furono le proposte di questa commissione? Soppressione dei bagni marittimi pei lavori forzati, concentramento di tutti gli stabilimenti penitenziarii in una sola amministrazione, distinzione delle case pei lavori forzati a vita o a tempo o per la reclusione, quartieri per le donne condannate a differenti pene, istituzione di appositi locali pei condannati all'arresto in materia civile o commerciale e istituzione di case di educazione correzionale pei giovani condannati alla custodia e di case di emendazione pei minori, segregazione continua (ma non obbligatoria oltre i quattordici anni) dei condannati, addolcita col passaggio all'aperto e con comunicazioni quotidiane o periodiche co' membri delle commissioni di sorveglianza o cogl'impiegati degli stabilimenti o coi congiunti e visitatori ufficiosi e con la lettura e corrispondenza, obbligo al lavoro retribuito tenuamente secondo la pena, certa graduazione tra le specie di pena pel trattamento dei condannati eccettuando dalla segregazione i settuagenarii e gli adulti condannati a custodia e gli ammalati e gl'invalidi e gli alienati, segregazione cellulare notturna e lavoro diurno in comune (agricolo o industriale) dei condannati o ricoverati nelle case di educazione correzionale o di emendazione, e — secondo i locali — separazione notturna dei condannati agli arresti in materia di polizia, istituzione di una commissione di sorveglianza degli stabilimenti penitenziarii, di società visitatrici delle carceri e di patronato, la liberazione condizionale e in certi casi la cessazione di sorveglianza della Pubblica Sicurezza, infine la riduzione in durata delle pene a regime separativo regolato proporzionatamente secondo l'aggravamento: questo pregetto fu presentato alla Camera ma, per le vicende parlamentari, neppure potè essere discusso. Nel 1863 — su proposta del ministro Peruzzi — fu estesa a tutto il regno la legge Sarda del 27 giugno 1857 che stabilisce la segregazione,

ma lo si fece in attesa di una riforma penale generale che — tentata col presentare un progetto di estensione anco alla Toscana del Codice penale Sardo del 1859, progetto approvato dalla Camera ma non dal Senato — è giunta oggi, e che richiedeva a necessario complemento quella dell'ordinamento penitenziario e della procedura penale. Troppa è la loro connessione, per non esser manifesta la necessità della riforma penitenziaria, imposta non solo dal difettoso ordinamento suo ma dal sistema nuovo di pene carcerarie portato dal nuovo Codice che, mentre prima dell'unificazione legislativa penale le varie regioni del regno avevano sistemi carcerarii disparati essendo rette da codici disparati, vuole in tutto il regno lo stesso sistema penitenziario: approvato il nuovo Codice unico doveasi pur provvedere alla riforma — secondo i suoi dettati — dei luoghi di pena perchè altrimenti il voto dato a quel Codice altro non sarebbe stato che un voto accademico dato ad un'opera di sapienza legislativa (1) e fu presentato dal ministro dell'Interno on. Crispi il progetto della Riforma Penitenziaria (2) cui la Commissione della Camera contrappose un controprogetto (3), divenuto poi legge.

Gli studii su l'argomento non mancano, essendo merito del secolo nostro lo aver dato impulso e sviluppo a due ordini di studii che hanno stretta colleganza con quello generale del penale diritto, ma che pel loro valore meritano di essere considerati separatamente, e sono — la *Scienza penitenziaria* o *Scienza delle prigioni* e la *Scienza delle istituzioni giudiziarie in materia penale* (4).

---

(1) Relazione ministeriale al disegno di legge Crispi per la riforma penitenziaria.

(2) Seduta della Camera 28 marzo 1889.

(3) Seduta della Camera 10 giugno 1889.

(4) Così le enuncia anco il Pessina in uno *Schizzo storico e bibliografico sulla scienza del diritto penale* premesso alla nuova traduzione della *Teorica del Codice Penale* dello Chauveau (Napoli 1886); e dallo stesso troviamo raccolta una numerosa bibliografia di opere italiane e straniere e circa la scienza delle prigioni (*Teorica del codice penale* dello Chauveau, *Appendice* ai cap. V. a IX par. VII), bibliografia specialmente raccolta anco in una appendice agli *Elementi di Diritto penale Vol. II (Bibliografia della scienza delle prigioni)* dello stesso A.

Vedi anche la *Bibliographie pènitentiaire et pénale en Italie depuis le commencement du siecle jusque à nos jours* del Brusa.

Tornando ora ai generali concetti sul sistema carcerario, instaurato in America e là studiato dagli Europei che vollero trapiantarlo nel vecchio mondo, devesi dire che o in un modo o nell'altro fu in sostanza imitato e rimase fondamento anche dell'attuale, praticato però in tre varii modi che originarono tre vere e proprie classi di sistemi carcerarii; e sono quella che dà il nome al sistema dal luogo di sua origine o dall'indole della detenzione — carcere *Filadelfico, Pensilvanico,* o *cellulure,* consistente nel recludere il condannato in una cella, isolato, per tutto il tempo penale, facendolo lavorare e istruendolo; l'altra detta *Auburniana* dal paese di origine — Auburn — ove i condannati sono tenuti riuniti di giorno e di notte, con la disciplina del silenzio, facendoli lavorare e istruire; la terza ch'è un sistema *misto* ritraendo di ambedue le classi suddette con l'ammettere la vita in comune dei condannati durante il giorno e isolandoli la notte, con la disciplina del silenzio, del lavoro e istruzione.

Il Puccioni nel suo magistrale *Commento al Codice Penale Toscano,* al Tit. II *(Delle pene),* esamina queste tre classi di carcere e in tutte trova i difetti che qui riassumiamo.

Nella prima — ch'è il sistema *Filadelfico* o *Pensilvanico* o *cellulare* puro — i dotti d'ogni paese, vuoi medici vuoi penalisti, riscontrarono che quella cura morale cercata con la segregazione del condannato, assoluta, da ogni suo simile, da ogni persona e cosa che pur lontanamente potesse ricordarli la famiglia e la società, è dannosa anzichè di vantaggio; è vero che si cercò addolcire la durezza primitiva permettendo al condannato di conversare con persone atte a migliorarlo e rilasciando a chi è preposto alla direzione del luogo di pena il permettere ai congiunti di visitarlo talvolta e facendolo istruire e respirare aria libera nei piazzali degli stabilimenti carcerarii, e leggere e assistere dal carcere alle religiose funzioni, tutto all'intento di facilitare in lui il ridestarsi del sentimento virtuoso; ma pur tuttavia la segregazione rimane dura ed è fatale alla mente e alla salute

se ecceda i dieci anni, come sostennero e dimostrarono prima i medici di Francia (ove difatti il progetto di Codice penale ne limitò così la durata) opinione confermata in seguito dagli scienziati d'Italia; al qual responso della scienza seguì la pratica affermazione per mezzo di rapporti del Vidal (ispettore generale delle prigioni Francesi) al ministro dell'interno, dai quali rapporti appariva la certezza dei suddetti pericoli e provocavansi fondatissimi e gravi dubbii su l'efficacia del sistema cellulare anco se temperato nei modi suddescritti.

Nella seconda — ch'è il sistema *Auburniano* — riscontrasi altro gravissimo difetto che può dirsi snaturare affatto l'indole e il fine della pena, ed è la vita in comune dei condannati che porta alla impossibilità di miglioramento nel recluso e quindi alla mancanza dell'elemento correttivo, non solo, ma ad un vero e proprio incentivo alla correzione, all'abbrutimento, alla turpitudine, alla distruzione di ogni vestigio di moralità e onestà che potrebbero talora ridivenire più forti delle male passioni e condurre per la via del pentimento e dell'espiazione il colpevole a riabilitarsi; mentre con tal sistema della vita in comune dei condannati, continuata di giorno e di notte, ch'è proprio di tal classe di carcere, tutto ciò è reso impossibile, anzi si giunge al resultato radicalmente opposto, mantenendo un centro di corruzione, dando causa a vere associazioni di malfattori che agiscono entro e fuori del carcere, preparando nuovi delinquenti alla società, facendo insomma del male quando e dove si dovrebbe tentare il bene (¹): l'esistenza

(¹) A prova dell'essere i grandi stabilimenti carcerarii col regime della vita in comune veri centri di corruzione e di delinquenti, citiamo il famoso stabilimento di *Saint Lazare* di Parigi: destinato in origine ad asilo pei sacerdoti vecchi e poveri, fu trasformato in carcere femminile recludendovisi condannate, imputate e prostitute, donde avviene che le più perverse finivano per corrompere le meno colpevoli e l'abbrutimento diveniva generale, tantochè un giornale Francese non esitava a definire Saint Lazare “ *un foyer de corruption morale entretenu à grands fois en milieu même de Paris* „ (*Temps*). E cio si è tanto compreso che l'opinion pubblica si è ribellata, la stampa se ne è fatta interprete e il direttore generale delle carceri Herbette sta preparando la riforma di quella grande prigione (*Riv. Penale* Vol. XXVII-VII della seconda Serie — Fasc. IV).

di associazioni fra detenuti — effetto della vita in comune — non è una fantasia o una esagerazione, è una triste realtà, e in Italia è purtroppo famosa la cosiddetta camorra carceraria che principalmente infetta le provincie meridionali assumendo in Sicilia il nome di mafia, forza feroce che colpita da tutti i governi ha sempre risollevata la testa e si è sempre fatta temere per la sua misteriosa estensione; veri comandi partono dal carcere e sono eseguiti sotto pena di morte da lei stessa minacciata e dai suoi affiliati eseguita ([1]), nel mistero del carcere si crea un *gergo*, si organizza l'associazione, si eleggono i capi, si stabiliscono pene per le mancanze e ricompense pei servigi alla società, erigesi una specie di governo per organizzare il delitto nel luogo stesso ove si espia il delitto, fra quelli esseri depravati che a sfogo di turpi e bestiali cupidigie

" *danno nel sangue e nell'aver di piglio* ":

guardisi dunque quanto tali piaghe siano fomentate dal sistema detto *Auburniano* e si dica se esso può essere accettato da una legislazione che reprimendo deve pur prevenire, cercando, a tal fine, mentre punisce, anche la correzione e il miglioramento individuale.

Il difetto della terza — ch' è un sistema *misto*, ritraendo dai primi due detti —, sarebbe quello stesso dell'Auburniano — la vita comune, che sebbene in questo ristretta alle sole ore del giorno pure non può a meno di presentare gli stessi danni suespressi pur diminuiti della facilità a commetter turpitudini col favor della notte, ma rimanendo sempre l'altra facilità di organizzarsi per il delitto e di corrompersi scambievolmente, aggiunta a ciò la impotenza dei guardiani a tenere in silenzio i detenuti.

Queste le tre classi o sistemi di ordinamento carcerario, e questi i loro principali e manifesti difetti: non si può peraltro

---

([1]) Certo Borrelli Vincenzo confidente di P. S. fu ucciso da certo Raffaele Esposito stato sorteggiato e che poi dalle Assise di Viterbo fu condannato ai lavori forzati a vita.

tralasciare di far menzione della proposta di riunire i tre sistemi traendone un unico, col servirsi delle differenti intensità della pena in quei tre sistemi per graduare le punizioni di reati più o meno gravi congiungendo così alla differenza di durata quella della severità; punire quindi col carcere a sistema cellulare i più gravi delitti, con quello a sistema *misto* i meno gravi, con quello a sistema *Auburniano* i lievi; così raggiungendosi — osservano — anco l'intento di diminuire il gran numero di detenuti negli stabilimenti, donde vigilanza più agevole e correzione più efficace. Ed un'altra osservazione a farsi è questa: che esponendo e criticando i tre sistemi mal si procede per metodo assoluto e preciso, perchè qui molto v' è del relativo e devesi prendere il buono da tutti e tre, creando un sistema che tutti e tre li attui, non nel senso di destinare il primo ai delitti più gravi, il secondo ai meno gravi, il terzo ai lievi, perchè anco così sarebbe pur sempre assoluto di fronte alle tre classi di detenuti, ma nel senso di una graduazione nel modo di espiazione della pena: e questo lo vedremo fra poco, essendo appunto il sistema prescelto e adottato dal nuovo Codice.

Che la prigionia (in generale parlando) sia la base principale del penale sistema della società civile, comunque chiamisi, lo si afferma e riconosce ormai universalmente dagli scienziati che in specie scrissero teoriche di Codici penali (1), in essa trovandosi il requisito principalissimo di essere *correttiva* potendo facilmente combinarsi con lei il lavoro e una certa tendenza morale, l'altro di esser *divisibile* potendosene modificare a piacere la durata e l'intensità, *valutabile* essendo tutti gli uomini di qualunque grado e condizione sensibili alla perdita della loro libertà (sebbene forse possa essere difettosa rispetto alla *eguaglianza* non venendo a tutti per essa la perdita medesima di averi e di godimenti), *istruttiva*

(1) Vedi ad esempio la " Teorica del Codice penale Francese „ dello Chauveau e dell'Helie, e la " Teorica del Codice penale Toscano „ del Mori.

ed *esemplare*, e togliendo essa infine al condannato tutti i mezzi di nuocere. A questi concetti ispirava il suo Progetto l'on. Zanardelli iniziando le osservazioni (¹) su le pene carcerarie col dichiarare ch'esse sono e saranno sempre le pene normali pei delitti, essendo la privazione della libertà il mezzo principale di cui la società può oggi disporre perchè il più rispondente alle esigenze repressive e preventive della penalità; perciò queste pene sono le sole che riuscendo meno disuguali nell'applicazione meglio si confanno ad ogni reato e ad ogni delinquente: ciò premesso, esse debbono essere talmente ordinate da raggiungere un duplice intento — la maggior efficacia repressiva, l'esser attuabili in tempo relativamente breve e meno dispendiosamente ch'è possibile; imponevasi inoltre la necessità di toglier via un dannosissimo inconveniente a lungo lamentato in Italia, quello del difetto di corrispondenza fra le pene definite dalla legge e le pene che effettivamente scontansi nei nostri stabilimenti carcerarii, disaccordo del diritto col fatto funestissimo — sono le parole della Relazione — perchè altera e sovverte tutta l'economia del sistema repressivo, deludendo ogni previsione del legislatore rispetto all'efficacia delle pene ed alla loro proporzionalità con i reati.

Come si è provveduto col nuovo Codice a conseguire gl'intenti suddetti e ad ovviare in pari tempo a questo danno? Si è reso quanto più semplice e limitato potevasi il numero delle pene carcerarie, e si è semplificato quanto più potevasi il sistema penale generale — idee cui vanno successivamente aderendo i legislatori delle varie nazioni (²): così trovansi ridotte a sole due — *reclusione*

(¹) Relazione ministeriale Lib. I, Tit. II (XXII).

(²) In Francia unificaronsi la prigionia e la reclusione per gli uomini, la prigionia e la reclusione e i lavori forzati per le donne; in Olanda la reclusione e i lavori forzati; nel Belgio i lavori forzati e la reclusione e la prigionia: in Inghilterra l'*imprisonnement* e la *penal servitude*.

Nei codici e progetti più recenti le pene carcerarie sono: nel codice Ungherese (1878) reclusione a vita o a tempo, prigionia di stato, carcere, prigionia, tutte a tempo; nel codice Olandese (1881) prigionia a vita o a tempo e detenzione a tempo; nel codice di New-Jork (1882) prigionia da scontarsi in un penitenziario o

e *detenzione* — le quattro pene temporanee proposte dai progetti anteriori, e conseguentemente ridotte a sole due le categorie degli stabilimenti penali occorrenti.

Alcune obiezioni erano gia state mosse a tal sistema, primachè fosse presentato il progetto divenuto codice, dal Pessina, che trovatolo adottato pure nel progetto Savelli avealo modificato; avea affermato l' illustre professore che dalla unificazione della pena per tutta la sua durata derivano inconvenienti di tre specie e cioè — *a)* si trascura la forza intimidatrice che anco il nome della pena esercita su la mente del proclive al delitto e soprattutto di chi per non aver commesso alcun delitto non può pienamente farsi idea di cosa significhi il contenuto della pena, — *b)* si avversa il general sentimento punendo con lo stesso genere di pena sebbene diversa in durata il ladruncolo e il parricida, chi ferisce in rissa e chi si fa grassatore a mano armata, — *c)* si pretermette il concetto della individualità della pena che esige il contenuto di essa adattisi all'indole di coloro a' quali si applica e alla malvagità loro dimostrata col delitto. Obiezioni alle quali l'on. Zanardelli ha contro obiettato ([1]) non sussistere che l'unità di pena vieti adeguarla all'indole e malvagità del colpevole, quando si rifletta che — a prescinder pure dalla possibilità di distinguere e separare nel carcere i varii colpevoli di varii reati — si potranno sempre stabilir norme differenziali a seconda di casi sia rispetto al modo che al luogo di fare espiare la pena stessa; non essere esatto l'asserire che il ladruncolo e il feritore in rissa o il

in una *county hail* se non eccede l'anno e in una prigione di stato con *hard labour* se eccedelo; nel progetto Inglese (1880) *penal servitude*, prigionia con duro lavoro, prigionia senza duro lavoro; nel progetto Austriaco (1881) la casa di forza a vita o a tempo, la prigionia di stato a vita o a tempo, il carcere e l'arresto ambedue a tempo; nel progetto Russo (1881) i lavori forzati a vita o a tempo, la detenzione, la casa di correzione, gli arresti, tutte a tempo; nel progetto Spagnuolo (1884) la reclusione a vita o a tempo, il presidio a tempo, la relegazione a vita o a tempo, la prigionia, l'arresto e l'arresto minore tutte a tempo: nel progetto del Cantone di Vaud (1882) la reclusione a vita o a tempo e la prigionia a tempo.

([1]) Relazione ministeriale Lib. I, Tit. II (XXII).

parricida e il grassatore siano puniti della stessa pena quando a questi ultimi infliggesi una pena assolutamente diversa — l'ergastolo, pregio della pena unica essendo di non differenziare per qualità ma per quantità la sanzione dovuta a un medesimo reato che per circostanze accessorie varia solo di entità; l'esperienza infine comprovare che non conviene dar soverchia importanza alla forza intimidatrice del nome della pena, si chiami essa galera o lavori forzati.

Dal parallelismo poi delle due pene temporanee reclusione e detenzione che, pari in durata e in graduazione, diversificano però nella natura e nella intensità, un vantaggio additasi provenire ed è che posson destinarsi la più severa ai reati commessi per animo malvagio, la più mite ai reati politici, di stampa e a tutti quelli non disonoranti commessi per impeto di affetti: è savio concetto questo dovuto alla Commissione del 1866, tale giudicato anche dal Mancini (1) e accettato in tutti i successivi Progetti, fino a quello divenuto Codice, ove — osserva il legislatore (2) — quel concetto è svolto completamente, avendosi la sanzione normale e comune ai delitti nella reclusione che adeguasi al maggior numero dei casi ed è destinata a rappresentare la pena carceraria per eccellenza, nella detenzione poi avendosi una pena che pur muovendo parallela all'altra trovasi in linea subordinata, secondaria.

A queste disposizioni il Mancini (3) aggiungevane un'altra che reputava corollario e complemento del sistema del parallelismo, la facoltà al giudice di sostituir l'una pena all'altra ne' casi nei quali il reato cui il legislatore applicava la reclusione — perchè d'ordinario determinati da malvagità d'animo — emergesse invece l'*impulso generoso;* questa proposta, pure approvata dalla Camera nel 1877, provocò dubbi e dissensi e successivamente non fu accolta nel Progetto Savelli del 1883 come contraria al principio

(1) Relazione al progetto Mancini pag. 99.
(2) Relazione ministeriale Lib. I, Tit. II (XXII).
(3) Progetto Mancini art. 97.

che la specie della pena va subordinata alla natura del reato e a quello della eguaglianza di trattamento degl'imputati (1), mentre lo fu in quello Pessina che aderì alle ragioni addotte in favore dal Mancini (2), e lo fu pure in quello Tajani (3); l'on. Zanardelli — che da prima aveala creduta cosa logica e coerente — non l'accolse poi nel Progetto definitivo e ne espose le ragioni che posson riassumersi in questo (4) —, che, sebbene in astratto e teoricamente il principio si presenti con le parvenze di una logica conseguenza dell'altro del parallelismo, è in realtà e pratica manifestamente *pericoloso* dar facoltà al giudice di surrogare in ogni caso la detenzione alla reclusione, facile essendo l'abuso specialmente nei processi per giurati i quali dovrebber determinare la qualità dell'impulso a delinquere se malvagio o generoso, e anche *impolitico* potendo esso condurre indirettamente a ripristinare quell'*infamia legale* reietta prima dalla scienza e oggi dalla pratica legislativa, poichè la pena dichiarata per legge riservata ai delinquenti malvagi assumerebbe senza dubbio carattere di legalmente infamante, mentre alla pena parallela dichiarata per legge riservata per quelli mossi da impulso generoso o almeno non malvagio verrebbe in gran parte a mancare il prestigio oltrechè circondar quasi il delinquente stesso di una certa aureola di benemerenza e di facil martirio. A proposito anzi di questa *infamia legale* notiamo che, senza esagerare, se da taluni si è voluto trovarla — non senza fondamento (5) — perfino nel fatto solo del sistema delle pene parallele, una delle quali riservata ai reati meno gravi, si comprende benissimo, e non è esagerato, che la si veda in quella proposta facoltà del giudice che imprime proprio il carattere della infamia legale con l'uso che farebbe o no della surrogazione di una pena ad un'altra. Fu

(1) Relazione Savelli pag. 15.
(2) Relazione Pessina pag. VII (art. 32 del Progetto).
(3) Art. 42 del Progetto.
(4) Relazione Ministeriale Lib. I, Tit. II (XXII).
(5) Brusa. — " Sul sistema penale del nuovo progetto di codice (Riv. italiana per le scienze giuridiche — 1889) ".

prudente e politico consiglio dunque il non introdur nel Codice tale disposizione per la facoltativa surrogazione, riservando solo in massima al legislatore comminare una delle due pene parallele giusta l'indole dei delitti, e concedendo al giudice per eccezione in certi indicati casi ricercare la natura dell'impulso a delinquere — cosa difficile e delicata a praticarsi — onde veder quale delle due pene sia equo e opportuno irrogare.

***

Vediamo ora a quale dei sistemi carcerarii sopra esposti si è attenuto il nuovo Codice; al *cellulare* (o *Pensilvanico* o *Filadelfico*), all'*Auburniano* o al *misto?* Oppure ad un sistema che tutti questi comprende? È appunto comprensivo di tutti e tre i sistemi quello adottato nel nuovo Codice e la parola stessa con la quale lo si appella — *graduale* — lo definisce e lo caratterizza; non si ha più un sistema fisso e diremmo *scolastico* (informato cioè ai dettati e e alle norme delle note tre scuole), immobile e immutabile pel condannato che una volta assegnatovi deve espiarvi tutto il tempo penale; si ha invece un sistema *graduale*, diviso cioè per *gradi* o stadii, che comincia da un *primo grado* — quello di massimo rigore con la segregazione assoluta continua e lavoro, seguita per un *secondo grado* temperato quanto alla segregazione ch'è solo notturna, ma benchè nel giorno essa non vi sia v'è l'obbligo del silenzio e quello del lavoro; a questi tien dietro un *terzo grado* (applicabile ai condannati che abbian dato prova di ravvedimento) di lavoro all'aperto in stabilimenti intermedii; l'opera emendatrice del reo e in pari tempo di tutela sociale non è finita, perocchè quando garanzie e prove di emenda progredita si abbiano, c'è ancora un altro stadio cui il condannato è ammesso prima di essere libero completamente di tornare in seno alla società — quello della liberazione condizionale, del quale istituto parleremo diffusamente trattando della reclusione e della detenzione per le quali specie penali sole è ammesso.

Può dirsi dunque che il condannato quando è entrato a scontar la pena e ne ha espiata parte, possa per merito suo essere ammesso a stadii di essa più temperati, successivi, e, quando non trattisi di pena perpetua e di quei casi eccezionali (che son molti) che vedremo poi, ottenere anche una certa libertà che senza esser libertà vera e completa pure gli dà agio di riacquistare la fiducia della società.

A ben averne il concetto, s'immagini una scala carceraria come v'è una scala penale, e si comprenderà facilmente questo sistema ch'è il meglio adatto di fronte all'altro falso di perequazione nel modo di far scontare la pena che non faceva tener conto dei meriti o demeriti individuali; come facilmente si comprenderà l'esclusiva adozione del sistema cellulare continuo per le brevi pene al duplice scopo di non renderle pressochè vane e di impedire che colpevoli di lievi delitti abbiano corruzione dall'ambiente carcerario con la compagnia di maggiori colpevoli.

Se taluni sonosi dichiarati avversi a tal sistema, la colpa è al solito delle esagerazioni rettoriche e fantastiche dei suoi troppo zelanti fautori, come quasi sempre suole accordare alle buone istituzioni; l'affermazione certa che per esso e con esso si giunge a rigenerare radicalmente del tutto il delinquente, proprio come l'ammalato che dalla cura del medico ritrova la perduta salute, essendo stata quella cha ha fatto tacciar di utopisti umanitarii i fautori e di fantastica chimera il sistema; senza le esagerazioni, è un fatto però che innegabili sono i benefici effetti suoi di fronte all'individuo e di fronte alla società.

Tal sistema graduale è detto ancora *Irlandese* e ciò perchè ebbe origine nell'Irlanda, immaginato dal Crofton direttore generale di quelle prigioni; però non è applicato solo in Irlanda perchè anco l'Inghilterra applica il *probation system* che è precisamente questo, e vi fu anzi contrasto fra il detto Crofton e il Gebb (direttore generale delle prigioni inglesi), rivendicando questi a sè stesso il merito della invenzione e affermando doversi il

sistema appellare Inglese e non già Irlandese, non essendo altro in sostanza che una riproduzione del sistema graduale di prova.

A chiunque il merito e la priorità appartengano, certo è che comunemente il sistema va sotto il nome di *graduale* o *Irlandese;* lo si può dire oggidì sistema pressochè universale avendolo adottato il Codice Danese del 1866, quello Germanico del 1870, quello Ungherese del 1880, quello Olandese del 1881, il Progetto Spagnuolo del 1884 e va impiantandosi anche in Cracovia e nell'Erzegovina, prescindendo dall'Inghilterra e dall'Irlanda ove ebbe origine.

In Italia ne prediceva l'applicazione fino dal 1842 l'illustre Mancini in un discorso pronunziato al Consiglio Generale del Principato Ulteriore ([1]), esaltandone i vantaggi; e sempre prima della costituzione del Regno d'Italia il sistema riceveva l'assenso di quell'alto ingegno che fu il conte di Cavour, il quale nell'acuta sua mente di statista comprendeva esser quello il miglior sistema carcerario e volendo verso il 1859 conoscerne i particolari incaricava persona competente di studiarlo facendogliene poi una relazione, cui egli di sua mano apponeva questa nota " *tal sistema è il solo mezzo efficace per contenere il vizio e far diminuire il delitto, promuovendo, con mezzi puramente filantropici, la riforma del delinquente senza sottrarlo per questo alla sua pena* " ([2]). Sarebbe però imperdonabil mancanza il non ricordare che un sistema pressochè eguale a questo tanto lodato era stato ideato anche da un insigne Italiano, da P. Rossi, che nel suo *Trattato di diritto penale*, — premesso l'imprigionamento essere la pena per eccellenza della società e la sua tendenza esser morale sopratutto quando le vada congiunto il lavoro, — proponeva una classifica-

([1]) " Del migliore ordinamento del nuovo gran carcere di Avellino e della introduzione della riforma penitenziaria nelle due Sicilie (Giornale di scienze morali-legislative ed economiche, a. 1842, fasc. VII a IX) ".

([2]) Questo interessante particolare è narrato anche dal Beltrani-Scalia nel dotto suo libro " Sul governo e sulla riforma delle carceri in Italia " ove al cap. V riproduce un brano di lettera del Crofton stesso che lesse l'autografo di Cavour.

zione di prigioni ognuna divisa in quartieri per le varie categorie di detenuti che danno maggiore o minore prova di emendamento, distinguendo cioè i principali detenuti in *incorreggibili, incerti, docili,* applicando ai primi un reggimento penale severo, ai secondi uno meno severo e ai terzi uno più mite, così che un progressivo miglioramento e la speranza del premio consistente nella diminuzione della pena, dopo scontato un determinato tempo penale, fosse il concetto informativo dell'intiero sistema ([1]).

Indirizzato a quest'intento della correzione del condannato, il sistema graduale o Irlandese che dir si voglia consegue pur quello della tutela giuridica sociale, della difesa degli onesti; si fermi la considerazione solo su questo, che nelle pene temporanee invece di un delinquente che dopo lunghi anni di espiazione tornava di sbalzo in società emendato o no, propenso alla recidiva o a delitti qualsiasi per malvagità d'animo o per materiali necessità (il furto ad esempio ne è causato spesso) o per irritazione dal vedersi sfuggito e odiato, si ha un deliquente che — aperto l'animo all'emenda — ottenne quelle poche concessioni durante l'espiazione della pena e che torna in certo modo con un titolo alla riabilitazione fra i consociati, dopo un periodo di prova alla libertà definitiva; e dicasi se era di fronte a quello, o è di fronte a questo sistema, che gli onesti potevano o possono sentirsi più tran-

---

([1]) Le adesioni e le prove pratiche del sistema sarebbero troppe a enumerarsi tutte; un'altra recente ne ricordiamo: nel 1866 la Società delle carceri di Nuova Jork incaricò i signori Wines e Dwight di visitare le prigioni degli Stati Uniti e del Canadà ed essi presentarono nel 1867 all'assemblea legislativa un rapporto della ispezione compiuta ove dicevasi che non esitavano punto a esprimere la opinione che il sistema penitenziario Irlandese fosse il migliore fra tutti confermandolo la esperienza e potendo esser definito una casa di correzione per gli adulti, avente a oggetto insegnare e educare il condannato così che, al momento della liberazione, possa resistere alle tentazioni e sia deciso a vivere una vita retta e laboriosa, cioè la correzione è il pratico e manifesto suo scopo che ottiensi mettendo per quanto è possibile la sorte del condannato nelle sue stesse mani, aiutandolo a sollevarsi gradatamente, con una condotta buona e laboriosa, ad uno stato di minori restrizioni, quando dall'altro canto l'ozio e la cattiva condotta lo tengono in uno stato di continua esaltazione.

(Vedi anche Beltrani-Scalia, Op. cit. cap. V in nota).

quilli, se è nei sistemi anteriori o nel nuovo che la società può aver fiducia per la propria tutela che non solo devesi procurare limitata al tempo della espiazione della pena, ma anche dopo espiata questa, quando il già colpevole può tornare più o meno facilmente ad esserlo. Così i due principii ed obietti dalla pena — la giuridica tutela sociale e l'emenda del reo volta sempre a complemento di essa — si compenetrano.

I requisiti comuni ed ogni specie di pena carceraria nel nuovo Codice e per tutta la durata sua, sono due — la *segregazione cellulare notturna* e il *lavoro*; superfluo è lo spender parola sul primo requisito imposto assolutamente da ragioni di moralità, conviene invece intrattenerci sul secondo. L'imprigionamento con l'obbligo al lavoro è la pena per eccellenza delle società civili — già lo affermammo con P. Rossi ed i moderni sistemi penitenziarii tutti lo riconoscono: considerato nella Romana legislazione qual modo di aggravare e inasprire la pena, accoppiando alle più gravi condanne i più penosi lavori ([1]), lo troviamo nel secolo XVII reso facoltativo ai detenuti che volevano procurarsi sostentamento migliore reputando la detenzione bastante a costituire le pene non gravi, poi a cominciare da quelle Inglesi s'introduce nelle case di correzione di tutti i paesi civili ([2]) e da queste nelle carceri attuando la previsione di W. Penn che nel 1682 all'art. 10 del suo Codice aveva scritto che ogni prigione sarebbe divenuta una casa di lavoro.

Non vogliamo già tessere qui un'apologia del lavoro considerato

---

([1]) Vedi L. 7, 8, par. 6, 7, 10, Dig. Lib. XLVIII, Tit. XIX; L. 28, pr. par. 1, 2, Dig. Lib. XLVIII, Tit, XIX; L. 9, Dig. Lib. IV, Tit. VI.

([2]) Nel 1603-1625 Giacomo I d'Inghilterra emanava una legge perchè nelle case di correzione istituite da Eduardo IV ed Elisabetta si provvedessero strumenti da lavoro; e in Italia troviamo nel 1677 il lavoro introdotto e ordinato nella *Pia casa di refugio pei fanciulli poveri* in Firenze, nel 1703 nell'*Ospizio di San Michele* in Roma, nel 1755-1758 nell'*Ospizio di carità per i giovani discoli* in Torino, nel 1759-1766 nella *Casa di correzione* in Milano.

nell'aspetto suo morale, nè tanto meno enumerare i materiali vantaggi ch'esso arreca e all'individuo recluso e allo Stato; anche l'on. ministro a ragione dispensavasene nella Relazione essendo i pregi e i vantaggi del lavoro intuitivi, e non fa che accennarli; per la sua razionalità basterebbe il dire — se pur occorresse dimostrarla — che sarebbe inconseguente a sè stessa quella legislazione che, chiamando l'ozio e il vagabondaggio una colpa e punendo chi se ne renda colpevole, lo permettesse negli stabilimenti carcerarii.

Una obiezione però muovesi al lavoro carcerario, d'indole economica sì ma che vuolsi da taluni portare anco nel campo della moralità pubblica; la concorrenza che può venirne al lavoro detto *libero*, la concorrenza cioè fra i prodotti del lavoro dei detenuti e quelli del lavoro dei liberi cittadini; il danno è duplice — si dice, materiale o economico perchè il prodotto o simile e di poco inferiore o anche migliore e a minor prezzo che esca dai luoghi di pena, avrà maggiore smercio in confronto di quello della libera industria; morale -- perchè da questa preferenza che il pubblico dà per suo interesse gli onesti lavoratori e industriali non possono a meno di non risentire scoraggiamento e anche quasi offesa. Questi i due generali concetti donde muovono le argomentazioni degli oppositori e su i quali aggiravansi le discussioni fatte in proposito nei Parlamenti.

Tralasciando di occuparci degli altri paesi — perchè da per tutto si sono avuti e si hanno dissensi — ricordiamo i voti espressi da varii congressi operai d'Italia [1], tutti chiedenti l'abolizione del lavoro carcerario, e così nel nostro Parlamento — come negli esteri [2] ebbero eco quei dissensi e quei voti: negli annali

---

(1) Di Bologna nel 1878, di Venezia nel 1880, di Milano nel 1881, di Roma nel 1882, e un altro di Milano emesso in occasione dell'Esposizione industriale del 1881.

(2) Al Parlamento Francese in varii tempi dal 1848 al gennaio 1887, alla Dieta Prussiana nel 1880-78-83-86, al Parlamento Austriaco nel 1880-83-85-87, e a quello Belga nel 1887,

della storia parlamentare Subalpina e Italiana poi troviamo la questione trattata principalmente in due sedute — la prima del 5 marzo 1858 ed è degna di ricordanza perchè dà modo di saper le idee che aveva su l'argomento il più grande statista che abbia vantato l'Italia — il conte di Cavour, la seconda del 20 aprile 1887 e la ricordiamo perchè in quella occasione il ministro dell'Interno on. Crispi promise risolvere la questione con apposita legge riordinatrice dei luoghi di pena.

Il conte di Cavour (1), competentissimo in materia di economia sociale cui appunto attiene questo argomento, discutendosi il 5 marzo 1858 una petizione di certo Ghilini tipografo di Oneglia chiedente riparo agl'inconvenienti e danni dallo stabilimento di una tipografia nel penitenziario di quella città, dichiaravasi favorevole al lavoro carcerario che, lungi dall'essere contrario all'interesse delle classi operaie, è loro utile *a)* per la considerazione che nuova concorrenza non esiste perchè se prima di esser detenuti quei lavoratori erano operai liberi e producevano, facevan concorrenza a qualche classe d'operai, quindi — venendo reclusi — diminuisce la concorrenza di un operaio libero e si accresce quella di un operaio detenuto; *b)* per il principio d'economia sociale che interesse della società essendo la maggior produzione possibile, se i detenuti oziassero, i proventi allo Stato sarebber minori e tutti ne risentirebbero (2).

Nella tornata del 20 aprile 1887 quindi — discutendosi al no-

---

(1) Non faccia meraviglia nè ci si tacci di eccessivo zelo di ammiratori se già per la seconda volta in uno scritto concernente il penale diritto citiamo l'autorità di quest'uomo illustre; lo facciamo perchè la mente e la coltura di lui furono così forte e così vasta da poterne citar l'opinione in proposito a moltissimi anco disparati argomenti, mentre qui trattasi di argomento riguardante in massimo grado l'economia sociale, campo ov'egli era competentissimo: e poi (lo diciamo con le parole di un illustre scrittore di Diritto Costituzionale, il Palma — *Questioni di Diritto costituzionale*) il conte di Cavour ha avuto tal parte nella nuova Italia, il suo spirito ha così penetrato tutta la nazione, che in tutte le questioni la sua autorità è sempre, non diremo assoluta, ma immensa, essendo sempre un grand'argomento in favore di un'opinione il poter dire — tale era il giudizio di Cavour.

(2) *Discorsi parlamentari di C. di Cavour*, raccolta e pubblicati per ordine della Camera dei deputati, *Vol. X*, *pag. 432 e seg.*

stro Parlamento il disegno di legge per l'ampliazione del carcere del Buon Cammino a Cagliari ed esecuzione dei lavori in economia con l' opera dei condannati — il deputato Costa Andrea avendo biasimato la concorrenza del lavoro carcerario a quello libero, causa il minor prezzo cui lavorano i detenuti stabilendo così una specie di lavoro privilegiato tutto a favore di appaltatori o dello Stato e a danno degli operai onesti, il deputato Roux — parafrasando gli accennati concetti cavouriani — rispondeva che quel ragionamento, se reggeva trattandosi di lavoro di industria privata, non reggeva più trattandosi di lavoro governativo, non spostandosi per nulla la produzione economica nel lavoro libero o in quello forzato, poichè come lavora l'operaio libero lavora a lavoro pubblico il detenuto pel benessere generale, dunque produzione libera o forzata equivalgonsi e la questione resta nella differenza di prezzo del lavoro del detenuto; ora se ciò può essere vero per lavori singoli speciali non lo è più per lavori di una certa entità a conto di istituti governativi pel pubblico servizio: il disegno di legge fu approvato e si ebbe la promessa della risoluzione della questione con la legge pel riordinamento dei luoghi di pena [1].

Quelle obiezioni non han dunque pratico valore reale e posson fare impressione solo in astratto e in teoria, ma v' è ancora di più; anco se di concorrenza fra il lavoro libero e quello carcerario è a parlare, non devesi dimenticare o finger di dimenticare che sempre buona e utile è la concorrenza incitatrice alla miglior produzione, e neppure può esser dimenticato che per essere il lavoro fattore principale di ordine, di moralità e di previdenza, il non farne larga applicazione nei luoghi di pena sarebbe incoerenza rispetto alla disciplina carceraria ed al fine preventivo della pena [2], e una volta riconosciuta tale imperiosa necessità morale-

---

[1] *Atti Parlamentari.* — Discussione alla Camera dei Deputati 20 aprile 1887.
[2] Relazione ministeriale Lib. I. Tit. II. (XXIII).

sociale non si può pretendere già che le produzioni di esso siano tenute ammassate in depositi infruttiferi.

Riconosciuta la necessità del lavoro carcerario, è innegabile la difficolta di organizzarlo, cosa questa di competenza del ministero dell'Interno e argomento di regole speciali, non potendosi in un Codice dettare un elenco di lavoro e farne le classificazioni opportune; quello però che il Codice avrebbe potuto disporre (trattandosi di cosa d'indole generale, di principio, senza scendere a particolari più adatti a far parte di leggi speciali o di regolamenti meglio che di un Codice) sarebbe stato di fissare che parte del profitto del lavoro del condannato fosse destinato a favor dello Stato e parte a formare un peculio di riserva a favore del condannato stesso, e ciò in vista dei bisogni immediati a' quali troverassi esposto al finir della pena ([1]).

Per un Codice moderno poi era affatto superfluo fissare che questo lavoro fosse un lavoro proficuo, di produzione, non una occupazione qualsiasi imposta al condannato; noto è infatti come su i primordii della istituzione del lavoro carcerario si facesse di esso un lavoro tutto speciale, imponendosi ai detenuti un vero e proprio *lavoro penale* improduttivo, che neppure avrebbe meritato nome di lavoro poichè dove non è produzione vuoi materiale vuoi intellettuale ivi non è a parlar di lavoro, e sono rimasti famosi nella storia dei sistemi penali Inglesi *la ruota da moversi coi piedi, il trasportar palle da cannone da una mano all'altra, la manovella da girare, l'argano, lo sfilare vecchie gomene, lo spaccar pietre*, penose occupazioni e talora vere sofferenze, senza scopo, senza utile per alcuno, senza produzione, non *lavoro*, che dà a chi lo eseguisce e lo produce sia pure fra le mura di un carcere la soddisfazione di occupare il suo tempo e di applicare la propria energia a qualcosa di utile e che gli fa sentire di essere pur sempre uomo. Tale

---

([1]) Lo consigliò anche il Brusa " (Sul sistema penale nel nuovo progetto di Codice — Rivista italiana per le scienze giuridiche, 1889) " su le orme del Wahlberg.

concetto e sistema erratissimo fu abbandonato e oggi non se ne ha che una lontanissima traccia in alcuni codici e legislazioni ma come punizione alla indisciplina (1) o come *lavoro più duro e penoso* per le pene più gravi (2); però *l'utilità* e la *produttività* sono universalmente riconosciute e cercate quali requisiti indispensabili al vero lavoro. Una potente causa che indusse all'abbandono di quei sistemi furono senza dubbio i grandi progressi della meccanica, provocatori di una vera rivoluzione nelle industrie di ogni genere, e man mano che si progrediva nel campo del lavoro come in quello delle idee e della scienza, scomparivano dagli stabilimenti penali tutti quei sistemi che, anche essendo produttivi, eran penosissimi pel condannato.

Parlando del lavoro carcerario, non possiamo passare sotto silenzio un applicazione di esso, che reputiamo ancor noi di grande utilità, specialmente in un paese come il nostro, — le opere agricole di bonifica: fu ciò argomento a numerose raccomandazioni e voti nel parlamento, la opportunità dei quali veniva comprovata anche da uno speciale progetto presentato dall'Amministrazione carceraria nel 1872 al Ministero delle Finanze, a quello dei Lavori Pubblici e a quello dell'Agricoltura; è evidente infatti essere questi delle bonifiche agricole lavori di tal mole che mal vi si presta l'attività dei lavoratori liberi e delle industrie private, occorrono braccia in gran numero, vere schiere, e per rispondere alla solita obiezione del toglier così lavoro agli onesti per darlo ai colpevoli, basti osservare che essendovi grandi pericoli a' quali espongonsi le vite in questi lavori, è preferibile vi siano esposte quelle di esseri nocivi alla società; e a chi allora ostenti una pietà per gli esposti a tali pericoli si deve far riflettere che — data la necessità di questi lavori e dati i pericoli ehe li accompagnano — è sempre più ragionevole ed equo e morale commuoversi per vedervi occu-

---

(1) Vedi Aspinall, Lawrence, Rathbone, *Prison labour;* Pears — *Prisons and Reformatories at home and abroad* pag. 651.

(2) Cod. pen. Francesi (1810) e Regolamento per le colonie penitenziarie Francesi (1880), Cod. di Valais (1859), di Spagna (1871) di Ticino (1873) etc.

pàti ed esposti operai onesti, sostegno e affetto delle famiglie, che condannati a pene perpetue o temporarie di assai lunga durata.

Nè è a trascurare la giustissima osservazione che la grande maggioranza dei condannati, specialmente in un paese agricolo come l'Italia, è per proprio grado sociale destinata anche nelle normali condizioni della vita libera a soggiacere a maniere di lavoro grave: questo lavoro alle bonifiche poi presenta il vantaggio di attuare praticamente quel principio sostenuto dal Cavour, che trattandosi di lavoro di pubblica utilità si pareggia una concorrenza che viene a farsi all'operaio libero col vantaggio che anch'egli — come cittadino — risente da un vantaggio allo Stato·

Nondimeno la difficoltà del problema non può essere dissimulata, non potendo limitarsi la specie di lavoro carcerario a una — quella di bonifica agricola o di costruzioni per lo Stato; necessarie essendo quindi molte specie di lavoro.

Esaminiamo ora partitamente le quattro pene costituenti il gruppo delle *carcerarie.*

A) L'Ergastolo (1)

Al sommo della scala penale è dessa la pena più grave, perpetua, quella che ha preso il posto dell'estremo supplizio; e i suoi caratteri sono, oltre la perpetuità ch'è quello massimo che la caratterizza, la segregazione cellulare e l'obbligo al lavoro — proprie di ogni pena carceraria, la segregazione cellulare anche diurna cioè continua pei primi sette anni dopo i quali il condannato è ammesso al lavoro in comune con l'obbligo del silenzio, e la specialità dello stabilimento ove scontasi; degli altri requisiti, che più che caratteri sono effetti della condanna ad esso, diremo trattando appunto degli effetti e della esecuzione delle condanne, e non occorrerebbe poi dire che — come massima fra le pene —

(1) L'art. 12 così esprimesi " La pena dell'ergastolo é perpetua. Si sconta in uno stabilimento speciale, dove il condannato rimane per i primi sette anni in segregazione cellulare continua, con l'obbligo del lavoro. Negli anni successivi egli è ammesso al lavoro insieme con gli altri condannati con l'obbligo del silenzio ".

è comminata ai delitti più gravi quali il commetter fatto diretto a sottopor lo Stato o sua parte al dominio straniero o a menomarne l'indipendenza o a disciogliere l'unità (art. 104), il commetter fatto diretto contro la vita, integrità o libertà della sacra persona del Re o contro la vita, integrità o libertà personale della Regina, del Principe ereditario o del Reggente durante la reggengenza (art. 117), l'omicidio premeditato o l'omicidio su la persona dell'ascendente o discendente legittimo o del genitore o figlio naturale quando la filiazione sia stata legalmente riconosciuta o dichiarata (art. 366) etc.

Anche nei Codici ora cessati vigenti in Italia figurava questa pena, che però il Sardo appellava lavori forzati a vita ([1]) (ed era la seconda delle pene criminali — comminando esso anco quella capitale), mentre il Toscano appellavala pure ergastolo ([2]) e divenne anco per esso la massima dopo che il decreto 30 aprile 1859 abolì la pena capitale e l'altro decreto 10 gennaio 1860 sostituì nei casi ne' quali questa comminavasi l'ergastolo e in quelli nei quali comminavasi l' ergastolo la casa di forza da 21 a 25 anni, con questo secondo decreto inoltre togliendosi dal modo di esecuzione di tale condanna l'accessorio odioso e inumano del far portare al condannato al collo del piede destro un anello di ferro, di verga rotonda, del peso di quattro libbre (voluto dagli articoli 15 del Codice e 13 dell'annesso Regolamento degli stabilimenti penali del 1853) e riducendosi il periodo di segregazione cellulare assoluta continua da 20 a 10 anni.

Il nuovo Codice la pone naturalmente nella classe delle pene *restrittive*; nella classificazione scientifica — prendendo ad esempio quella del Carmignani ([3]) e del Carrara ([4]) — ponesi nella gran classe delle *afflittive*, la quale suddividendosi in *afflittive dirette (positive)* — quelle producenti al paziente con la mano dell'uomo

([1]) Art. 13.
([2]) Art. 13 e 15.
([3]) *Elementa.* — Vol. I. Lib. I, Part. II, Sez. II, Tit. 2, Cap. 2, par. 297.
([4]) *Programma.* — P. Generale Sez. II, Cap. VII, num. 2.

un dolore vuoi *indelebile* (p. e. marchio e mutilazione) vuoi *delebile* (p. e. fustigazione e catene) oggi tutte cancellate, e in *afflittive indirette (negative)* — quelle che impediscono al condannato in qualsivoglia guisa l'esercizio della naturale fisica libertà, manifesto è che a questa seconda sottoclasse — *afflittive indirette (negative)* — appartiene la pena massima comminata dal nostro Codice.

La gravità della pena è innegabile: la perpetuità! Basterebbe ciò solo, la perdita completa e irremissibile della propria libertà, la certezza di dover logorare la vita tutta fra le mura dell'ergastolo, completamente isolati per sette anni, con la compagnia dei simili malfattori per tutto il rimanente tempo della vita, sempre nel silenzio, con la voce continua implacata e implacabile del rimorso, con un solo amico — il lavoro forzato, per fare a molti preferire forse la perdita della vita; cosa volete mai parlar di speranze al condannato all'ergastolo? Quali speranze? Quella di un'evasione? Ma la vigilanza è tale e sarà sì oculata con gli stabilimenti speciali da render vane affatto speranze simili. La sovrana clemenza? Ma essa non va per questi delinquenti disgiunta dalla giustizia e ove non siavi una vittima, o di persecuzioni o di errori, non può con fondamento il condannato a perpetuità a lei sollevare il pensiero; e se anco una qualche speranza gli vive nella mente si lasci pure che gli sia di qualche sollievo la *spes ultima dea*, che questo non pone davvero in pericolo la società nè rende in realtà men grave la pena.

Notevole è poi che il settennio di segregazione cellulare continua è voluto assolutamente, senza limitazione alcuna, come ponevala ad esempio il Codice Toscano che ne escludeva gli ergastolani di settanta anni di età ancorchè non avesser neppure cominciata l'espiazione della pena o non l'avesser scontata pel decennio voluto di segregazione continua [1]; per niuna ragione dunque è

---

[1] Il Codice Toscano del 1859 pur non ammettendo la cessazione della segregazione continua che dopo 20 anni, stabiliva però all'art. 15 che pel condannato di 70 anni di età *potesse* cessare ancorchè non avesse espiati quei vent'anni (salvo i

limitato quel primo periodo severissimo, ai casi eccezionali provvedendo i regolamenti dei luoghi di pena [1].

E notevole è ancora la modificazione apportata dalla Commissione coordinatrice, consistente in questo che mentre nel Progetto il periodo di continua segregazione dovea esser di dieci anni indubbiamente e poteva cessare alla condizione della buona condotta tenuta dal condannato, nel testo di Codice definitivo tal periodo è ridotto a sette anni e cessa assolutamente senza condizione alcuna.

I caratteri di severità in questa pena massima non mancano ed è ben giusto che alla gravità del reato risponda la gravitàdella pena: una volta cancellata la pena capitale necessita che la scala penale cominci con una pena grave, senza di che (notavalo anco il Target combattendo nel 1810 la soppressione che delle pene perpetue avea fatto il Codice Francese del 28 settembre 1701) le gradazioni non sarebbero rispettate, la scala delle pene non risponderebbe più a quella dei reati e la proporzione sarebbe distrutta; noi non siamo certo partigiani della *soppressione* del delinquente, — come con frase nuova e ricisa indicasi la pena di morte dai suoi fautori della scuola positivista —, ma d'altra parte approviamo e vogliamo che il delinquento brutale, malvagio, pericoloso, sia segregato dall' umano consorzio, per severa punizione della sua colpa e per completa sicurezza degli onesti, e a ciò ben provvede l'ergastolo con la sua perpetuità per la quale — diceva il Mancini — il condannato viene separato *per sempre*, senza bisogno nè di patibolo, nè di carnefici, dalla società che egli offese, e la società rimane garantita *per sempre* da ogni pericolo da parte dei grandi scellerati.

Non unanime è peraltro il consenso circa la necessità della pena perpetua ed anco nella discussione del Progetto dinanzi alla Camera elettiva fu combattuta, fra altri, dal deputato Panattoni

casi dell'art. 78 del Codice stesso): il Decreto del 10 gennaio 1860 poi *fissò* che ciò si facesse pel condannato settantenne ancorchè non avesse cominciato a subir la pena o non l'avesse scontata pel decennio (poichè questo stesso decreto avea diminuito il periodo della segregazione continua da 20 a 10 anni).

[1] Relazione ministeriale Lib. I, Tit. II, (XXIV).

che dichiaravasele avverso chiamando l'ergastolo una ipocrisia del patibolo, preferendogli la deportazione e proponendo che se pur volevasi consacrare la pena perpetua, a lato di essa almeno si affermasse, sia pure per lungo volgere di tempo lontana, la possibilità che spuntasse un giorno di redenzione anche per quel colpevole e, data prova di sè, gli si offrisse, sia pure lontana, la possibilità del ritorno in grembo alla società, purificato dalla espiazione [1]; e formulava la proposta che la pena fosse condonata al condannato che per venti anni vi avesse data prova di emenda [2].

Nè mancano nella storia della legislazione esempj di abbandono della pena perpetua: difatti l'Assemblea Costituente Francese del 1791 — pur conservando la pena capitale — sopprimeva quella perpetua reputandola più terribile di quella e facendo succedere nella scala penale al patibolo i ventiquattro anni di ferri; ma non si tardò a riconoscere l'imperfezione del sistema e fu nel 1810 — per opera principalissima del Target; nel 1832 poi quando fecesi la legge modificatrice del Codice penale, la Relazione affermava che la pena perpetua toglie dalla società un essere incorreggibile, la rassicura dissipando l'apprensione suscitata dal delitto e prevenendo quella che il ritorno del colpevole nella società farebbe nascere, oltre di che ha potente efficacia d'intimidazione essendo una specie d'imitazione della eternità dei supplizii e questo colpisce fortemente l'immaginazione, quindi essa — meno inquietante della pena irreparabile — avrà una efficacia preventiva tutta propria e che dev'essere conservata.

Il carattere poi della segregazione continua per il primo periodo in questa pena dell'ergastolo ebbe a muover la censura dell'illustre commentatore dal Codice Toscano — il Puccioni [3], che così

---

(1) Lavori parlamentari del nuovo Codice Penale Italiano. — Discussioni alla Camera dei Deputati, discorso Panattoni. — Vedi Tornata del 29 maggio 1888. — Un Tip. Ed. Torino 1888.

(2) Vedi " Proposte, voti e osservazioni della Commissione della Camera e di varii deputati ", allegata alla Relazione della Commissione stessa.

(3) Commento all'Art. 15.

ragiona: ammesso nel sistema correttorio o di penitenza l'isolamento allo scopo duplice della punizione e della correzione simultanee, in una pena che separa per sempre il condannato della società a quale scopo tale isolamento? Forse per prepararlo a comparire pentito dinanzi a Dio? No, perchè così la legge invaderebbe un campo che non è il suo — quello spirituale. Oppure per far posto alla probabilità della sovrana clemenza che condoni o renda temporanea la pena perpetua? E allora occorrerebbe una parola della legge che facesse presentire una diminuzione se non un condono di pena a chi si mostrasse emendato.

E qui giunto egli prevede alcune possibili osservazioni contro i suoi obietti e vi risponde; — una circa la necessità di una pena perpetua come giustizia estrema nei delitti più atroci, ma la respinge come errata perchè egli non censura la pena per la durata sua bensì per il carattere della segregazione continua; un' altra circa la necessità di conservare la base del regime adottato negli stabilimenti penitenziarii e la respinge notando che pecca prima di petizione di principio perchè, la segregazione base del regime penitenziario avendo il solo scopo di migliorare e correggere il delinquente, si adatta solo a chi dovrà rientrare in società e non a chi per la società è morto; pecca poi di incoerenza non essendo vero che gli stabilimenti penitenziarii siano solo destinati alle pene di continua separazione dovendovisi pure espiare il rimanente del tempo penale ove segregazione continua non c' è più.

Ora a noi l'avversare che il Puccioni fa la segregazione assoluta continua nella pena massima non sembra equo, perchè se questa pena dell'ergastolo dev'essere appunto la massima, pei delitti più atroci, come giungere al punto di toglierle questo carattere della segregazione continua nel suo primo periodo, che ne cresce la gravità e che grandemente contribuisce quindi a crescer forza (ci esprimeremo così) alla forza sì *fisica* che *morale* di questa pena — che dev'esser la massima, non si dimentichi — *oggettivamente* guardate, cioè per la prima la ragione composta della durata e della *intensità,*

e per la seconda il moral resultato della pena su i cittadini? Se dalle esagerazioni di severità nel sistema penale devesi il legislatore tener lungi, perchè la severità non trapassi i limiti divenendo crudeltà, non deve d'altra parte cadere in esagerazioni pietose nell'attuare i caratteri di una giusta e opportuna severità in pene che son destinate ai delitti più gravi; tali delitti purtroppo commettonsi ed esigono pene gravi, la pena dunque che sta al vertice della scala penale deve avere caratteri tali di gravità, di intensità, da tener fermo anche nella pubblica opinione che il delinquente espia la sua colpa atroce in quei modi che — senz'offesa dei principii umanitarii — esigonsi dall'equità di fronte al concetto di pari gravità o intensità fra delitto e pena. Ma non basta quella che deriva dalla perpetuità? — dicono gli avversarii della segregazione continua nel primo periodo; no, non basta perchè (già lo abbiamo affermato qual principio di scienza penale) la gravità di una pena è data da una ragion composta, cioè la sua durata e la sua *intensità* — in definitiva la forza fisica oggettiva della pena —, perciò oltre la gravità resultante dalla perpetuità (della quale sarebbesi contentato il Puccioni) necessita la gravità resultante dalla intensità, e qui la intensità tutta speciale la troviamo nel periodo della continua segregazione.

È verissimo poi che intendimento del sistema penitenziario è anche la correzione del delinquente, intendimento che ha minor valore pratico sociale quando il delinquente non possa più tornare in seno alla società; ma se devesi aver riguardo a questo scopo tutto sociale, non devesi trascurare l'altro tutto individuale di far sentire a lui con la pena grave tutta la gravità del suo delitto: se ciò si trascurasse avrebbero gli avversarii del sistema davvero il diritto di dire che gli stabilimenti penitenziarii si sono trasformati in case di correzione, e ciò se neppure è vero per le altre minori pene carcerarie, tanto meno può esserlo in questa dell'ergastolo ove è un fatto che dalla correzione di lui non può risentir vantaggio la società; ma questo non deve portare a far dimenticare

l'intensità della pena, non dovendosi verificare che con l'intento di conseguire la correzione del colpevole si trascuri l'altro intento — ch' è il principale — di punire il reo in conformità del suo delitto. La incoerenza fra il carattere della assoluta segregazione nello ergastolo e il carattere della perpetuità, noi la neghiamo, mentre il Puccioni afferma che, a evitarla, il legislatore dovrebbe stabilire che ove il condannato avesse dato prove di emenda la pena da perpetua dovrebbe divenir temporaria. Dov' è questa incoerenza? Il carattere dell'assoluta segregazione è a duplice effetto — qnello di crescer la intensità della pena e quello di far risentire al condannato (cessando) un beneficio o sollievo; togliendolo diminuirebbe senza dubbio l'intensità e occorrerebbe escogitare altri modi di ordinare il sistema per le pene temporarie perchè, così com'è mantenuto, ogni differenza d'intensità sparirebbe rimanendo solo quella della durata che non può esser tutto.

B) La reclusione [1].

È questa la pena che attua completamente il sistema carcerario graduale, fino all'estremo suo limite della liberazione condizionale; pena importantissima perchè comminata alla maggior parte dei delitti e perchè regolata su norme riformatrici: dagli articoli

[1] Gli articoli 13 e 14 esprimonsi — Articolo 13 " La pena della reclusione si estende da tre giorni a ventiquattro anni. Si sconta negli stabilimenti a ciò destinati, con l'obbligo del lavoro e secondo le norme seguenti.

Se non supera i sei mesi, si sconta con segregazione cellulare continua per tutta la sua durata; e può essere fatta scontare in un carcere giudiziario.

Se supera i sei mesi, si sconta con segregazione cellulare continua per un primo periodo eguale al sesto dell'intera durata della pena, e che non può essere inferiore ai sei mesi, nè superiore ai tre anni; con segregazione notturna e silenzio durante il giorno per il periodo successivo ".

Art. 14. " Il condannato alla reclusione per un tempo non minore dei tre anni il quale abbia scontato metà della pena e non meno di trenta mesi, ed abbia tenuto buona condotta, può essere ammesso a scontare il rimanente in uno stabilimento penitenziario, agricolo o industriale, o anche lavorando in opere pubbliche o private, sotto la potestà della pubblica Amministrazione.

" Se il condannato non perseveri nella buona condotta, l'ammissione suddetta è revocata ".

13 e 14 apprendiamo il suo ordinamento: comminata fra un minimo di tre giorni e un massimo di ventiquattro anni, e perciò temporanea, ha a caratteri — a prescindere dalla segregazione notturna e dall'obbligo al lavoro comuni a tutte le pene carcerarie — i seguenti, *a)* se non eccedente i sei mesi si sconta con segregazione cellulare continua per tutta la sua durata e può essere fatta scontare in un carcere giudiziario, *b)* se li eccede si sconta con segregazione cellulare continua per un primo periodo uguale al sesto della sua intera durata purchè non inferiore a sei mesi nè superiore a tre anni, con segregazione notturna e silenzio durante il giorno per il periodo successivo, *c)* il condannato alla reclusione per non meno di tre anni, che abbia scontato metà della pena e non meno di trenta mesi ed abbia tenuto buona condotta, può essere ammesso, — decretandolo il ministro dell' Interno su propoposta motivata del consiglio di sorveglianza dello stabilimento penitenziario — (art. 3, Disp. per l'attuazione del nuovo Codice) —, a scontare il rimanente in uno stabilimento penitenziario agricolo o industriale, o anche lavorando in opere pubbliche o private, sotto la potestà della pubblica amministrazione, ma se non perseveri nella buona condotta l'ammissione è revocata con le stesse norme del detto art. 3.

Ha dunque questa pena tre stadii — due di regola o obbligatorii (la segregazione cellulare continua con obbligo al lavoro, la vita in comune diurna sempre con obbligo al lavoro e silenzio), uno di eccezione o facoltativo (lo stabilimento penitenziario agricolo o industriale od il lavoro in opere pubbliche o private): quanto al periodo della liberazione condizionale ci sembra che propriamente non possa chiamarsi un altro stadio della pena di reclusione, poichè se certo non è cessazione della pena pure si distacca talmente dai caratteri di essa da non potersene dire uno stadio.

Con tale ordinamento l' attuazione del sistema penitenziario graduale è perfetta, poichè costituendosi esso sopra una vera scala carceraria di uno stadio di massimo rigore con segregazione con-

tinua, di un successivo stadio di minor rigore con vita in comune diurna, di un terzo con lavoro in stabilimenti penitenziarii agricoli o industriali od in opere pubbliche o private, si ha il condannato a oltre i sei mesi che comincia a espiar la pena soffrendo un primo periodo più severo, per passar quindi a soffrirne un secondo meno severo, per passare ancora — se la condanna è per non meno di tre anni e se ne scontò metà e non meno di trenta mesi tenendo buona condotta — ad un terzo più benigno ch'è però revocabile se non perseveri in buona condotta, ed ecco poi in fine l'istituto tutto speciale della liberazione condizionale ch'è coronamento del sistema graduale e della quale diremo dopo esposta ancora la pena della detenzione.

Convinti della bontà del sistema penitenziario graduale, vediamo se così come lo attua il nuovo Codice è perfetto: è giusto anzitutto che di un tal sistema non sia punto a parlare quando la pena di reclusione è comminata per breve tempo, come fa il Codice che fino a sei mesi non ammette gradualità di sorta e prescrive segregazione cellulare continua — diurna cioè e notturna — con obbligo naturalmente al lavoro, dal primo all'ultimo giorno. Ed è giusto pure che procedendo per gradi nell'ammettere il sistema graduale, lo si conceda a metà quando la pena è inflitta da oltre sei mesi a tre anni cominciando il sistema con lo stabilire la segregazione continua per un primo periodo uguale al resto dell'intera durata della pena, purchè questo non sia minore di sei mesi nè maggiore di tre anni, e la segregazione solo notturna col lavoro in comune diurno con silenzio per tutto il resto della pena; e che non completisi veramente che quando la condanna sia a non meno di tre anni ammettendo allora il condannato, che ne abbia scontata metà e non meno di trenta mesi ed abbia tenuto buona condotta, a scontare il rimanente in uno stabilimento penitenziario agricolo o industriale o lavorando in opere pubbliche o private sotto la potestà della pubblica Amministrazione revocandogli tale ammissione ove non perseveri nella buona condotta.

Fu obiettato che il sistema graduale doveasi attuare pienamente senza riguardi al tempo maggiore o minore pel quale la pena di reclusione è inflitta, non essendo questa una ragione per limitarlo e adottando col metodo preferito dal legislatore la teoria dei due pesi e delle due misure: ma tale obietto non ha fondamento perchè il concetto che spinse il legislatore a non ammettere gradualità affatto quando la pena non ecceda i sei mesi è desso chiaro e persuadente, il non potersi cioè stabilir gradi in sì breve tempo penale qual'è questo di mezzo anno (1) o meno senza destituire affatto la pena di ogni intensità: come fare di fatti a graduare un tempo penale di sei mesi al massimo applicando ad ogni grado i caratteri di decrescente intensità? Anco tralasciando l'estremo periodo della liberazione condizionale e guardando solo ai due gradi del lavoro in comune con silenzio e dello stabilimento penitenziario agricolo o industriale o del lavoro in opere pubbliche e private sotto la potestà della pubblica Amministrazione, è possibile razionalmente attuarlo in tempo penale sì breve? Dov'è il tempo sufficiente? Si doveva forse in queste pene brevi fra la segregazione cellulare continua e il regime in comune diurno preferire quest'ultimo? Ma allora — osserviamo — bisognava rinunciare a ogni intensità di pena e si sarebbe andati inoltre incontro all'inconveniente che colpevoli di reati fra i meno gravi si sarebber trovati in vita comune co' peggiori colpevoli, e questo (malgrado il regime del silenzio spesso facilmente violato) avrebbe influito ad alimentare in quelli le tendenze cattive affievolendo i sentimenti che possono avere di un'emenda salutare a sè stessi e alla società.

Così per tal concetto ben fece il legislatore a non attuare completamente il sistema graduale neppure quando, superando i sei mesi, non giunga però al triennio, anco qui per le stesse ragioni già esposte; se invece giunge al triennio si ha il sistema graduale

---

(1) Nel Progetto approvato dal parlamento era un anno, la Commissione coordinatrice la portò a meno.

nella sua pienezza, perchè si ha il primo periodo di segregazione cellulare continua uguale al sesto dell'intera durata della pena e che non può essere minore di sei mesi nè maggiore di tre anni; il secondo periodo di segregazione solo notturna e silenzio durante il giorno; il terzo periodo di possibile ammissione — dopo scontata metà della pena e non meno di trenta mesi e dopo tenuta buona condotta — in uno stabilimento penitenziario agricolo o industriale od a lavorare in opere pubbliche o private (ammissione revocabile per cattiva condotta); l'ultimo periodo della liberazione condizionale (se il tempo di pena supera il triennio) quando il condannato abbia scontato tre quarti della pena e non meno di tre anni avendo tenuta condotta tale da far presumere l'emenda e purchè ne faccia istanza egli stesso ed il rimanente della pena non superi i tre anni.

Diciamo qualcosa degli stabilimenti penitenziari agricoli o industriali che costituiscono una nuovità nella nostra penale legislazione e sono uno stadio facoltativo nel sistema graduale: anco i Progetti anteriori istituivanli dando loro nome di *colonie*, con manifesta inesattezza, facendo tal appellazione ingenerare l'idea di una lontana località ove siano impiantate; l'origine loro è dovuta alle colonie agricole correzionali pei giovani delinquenti e per gli oziosi vagabondi, veduto di quanto utile fossero piegando con la disciplina e con l'assuefazione all'ordine ed al lavoro le nature inclinate per educazione depravatrice al malfare, si pensò trarne giovamento pel sistema penale e la loro diffusione accompagnò quella del sistema penitenziario graduale.

Trovò l'idea opposizione da principio pel timore di destituire la pena di ogni intensità (e fra gli altri la combattè l'Ortolan — *Elements de droit pénal* par. 1465 e seg.), ma poscia incominciò a farsi strada e nell'attenuante della pena ch'essa ha realmente si trovò — come dovea essere — il carattere del terzo stadio facoltativo del sistema graduale, uno stato intermedio prima di giungere alla liberazione, e si ebbe lo stabilimento penitenziario inter-

medio quasi esclusivamente agricolo e con carattere di vera colonia in molti paesi, pel nostro Codice e per altri agricolo industriale: poco dopo emanata in Francia la legge del 25 febbraio 1862 pel riordinamento del lavoro nelle carceri, si volle fare l'esperimento delle colonie penali agricole e se ne istituirono nella Corsica e nell'Algeria con resultato sì soddisfacente da ottenere il parere favorevole della Cassazione Francese (1); anche in Irlanda il celebre Crofton istituiva nel 1857 la colonia di Lusk e nel 1858 il Peri istituiva quella di Pianosa in Toscana che — destinata in origine ai delinquenti minorenni — fu in seguito estesa agli adulti che nei primi periodi della pena avesser mantenuta buona condotta; in Prussia pure trovò favore questa istituzione nel 1857 e 1858 e un recentissimo esperimento fattone in Austria (1886) dava esito buono; in Ungheria pel Codice del 1878 (2) il condannato che nell'espiare due terzi della pena abbia dato prove di emenda vien trasferito allo stabilimento intermedio che è una vera colonia agricola in Lipotvar, o vien occupato in lavori agricoli presso privati (3).

E l'Italia — paese eminentemente agricolo e industriale — avrebbe dovuto tenersi estranea a questo movimento manifestatosi da anni presso tutti i popoli? Adottato il sistema graduale ne vien di conseguenza l'adozione di uno stadio fra i due primi più severi e la liberazione o condizionale o assoluta, e allora qual modo migliore di questo dello stabilimento intermedio che, oltre a soddisfare a tale esigenza, ha il lato utile di giovare al paese? Frequenti sono state nel nostro Parlamento le raccomandazioni e nei varii Ministeri i progetti per tali scopi (4), non avrebbe potuto dunque

(1) Del 14 febbraio 1873. — Vedi anche *Enquête parlamentaire* etc. 1874.

(2) Par. 44.

(3) Specialmente a Szamosujvar ed a Munkàcs.

(4) Vedi discussione del bilancio del Ministero dell'Interno (1875): Relazione e discussione dei bilanci 1878, 1879; Voto della Camera dei Deputati (7 dicembre 1880); Tornata della Camera del 21 dicembre 1881; Relazione e discussione del bilancio del Ministero dell'Interno (1883). Notevole è poi una economia di lire 20000 verificatasi nel bilancio del Ministero dell'Interno (1887-1888) sul servizio delle manifatture negli stabilimenti carcerari, allorchè cominciò ad estendersi la destinazione dei condannati a tali lavori.

che con incoerenza e con danno il legislatore non accogliere nella nuova legislazione unica questa istituzione così buona e rispondente ai concetti informatori dell'intiero sistema penale.

Ma non solo questo stadio costituiscesi dello stabilimento penitenziario agricolo o industriale, il condannato può espiarlo anco lavorando in opere pubbliche o private; è cioè permessa la locazione della sua opera presso privati — come abbian detto farsi già in Ungheria, prescrivendosi giustamente che in tal caso sia sotto la potestà della pubblica Amministrazione: il Progetto approvato dal Parlamento voleva anche di più, che cioè il condannato ammesso a lavorare in opere pubbliche o private rimanesse anche separato dagli operai liberi; la Commissione coordinatrice tolse ciò, mantenendo come nel Progetto la revoca di tale ammissione ove il condannato non perseveri nella buona condotta. Ciò che poi ci fa sembrare tal periodo del lavoro in opere pubbliche o private eccessivamente mite, è il vederne tolto affatto l'elemento carcerario che avvremmo voluto veder conservato la notte perchè non si riducesse questo tempo, che pur deve essere penale, penale solo di nome e niente di fatto.

Ed ora ci si consenta una obiezione riguardante non già il sistema, del quale ancor noi già ci siam dichiarati convinti fautori, ma riguardante i termini di tempo che nel nuovo Codice lo regolano: essi ci sembrano troppo brevi — ecco tutto, per modo che il tempo penale viene ad essere così frazionato nei due o nei tre gradi e nel periodo di liberazione condizionale, che nella varietà del trattamento cui viene successivamente, gradualmente, sottoposto, perde troppo pel condannato quella intensità che si è voluto far prevalere alla lunghezza delle pene. Buono e razionale concetto è quello delle pene brevi ma intense, non vorremmo però che per troppo amore di esso si perdesse di vista la ragionevole durata loro essendo ben problematico avere — in fatto di pene — l'intensità senza la durata; comprendiamo perciò in questa parte la critica

che alle sanzioni del nuovo Codice muoveva in Parlamento il Ferri [1] ricordando una conclusione emessa nel 1878 dalla Commissione Inglese nominata per studiare gli effetti delle condanne penali — " *i delinquenti temono più la durata che le modalità della pena* "; ed è questa una gran verita. L'intensità della pena! Ma come parlarne senza far capitale assegnamento sul tempo, ora che tutti quei caratteri aggravanti di essa che rendevanla spaventevole furono umanamente soppressi? Ed è appunto per questo che gli stadii ne' quali il sistema graduale dividesi ci sembrano troppo brevi, così da abolir quasi ogni intensità: prendasi il condannato alla reclusione per tre anni, lo vediamo sottoposto alla segregazione cellulare continua per un sesto del tempo penale, passa quindi alla vita in comune diurna con silenzio per il rimanente tempo ma quando abbia scontato metà della pena e con meno di trenta mesi, con buona condotta, può essere ammesso a scontare il rimanente nello stabilimento penitenziario agricolo o industriale o anche lavorando in opere pubbliche o private sotto la potestà della pubblica Amministrazione, e ove sia condannato anche a un mese più di tre anni ha aperto l'adito alla liberazione condizionale dopo scontati tre quarti della pena e non meno di tre anni; è vero che questi sono termini nei quali può secondo le circostanze spaziare chi deve regolare l'espiazione della pena e la concessione della liberazione condizionale, ma anco quando si voglia esser ben severi son termini tali da frazionare la pena per guisa da renderla, non diciamo vana, ma poco intensa davvero; così occorre aver fiducia in chi deve concedere i frazionamenti facoltativi, che saprà negarli ove li creda non opportuni, ma sarà questo sempre una dubbia riparazione a una eccessiva benignità del legislatore che avrebbe potuto evitarla regolando i termini in modo consentaneo alla in-

---

(1) **Lavori parlamentari del nuovo Codice Penale Italiano. — Discussioni alla Camera dei Deputati. — Discorso Ferri (XIII) — Tornate 26 e 28 maggio 1888. — Un. Tip. Ed. Torino 1888.**

tensità e a una ragionevole durata che ne è fondamento, per non esser forse costretto a provveder poi con istruzioni di severità alle amministrazioni.

La reclusione può essere inflitta anche per trent'anni di durata, sorpassando così il massimo fissatole di ventiquattro anni, e ciò quando giudicandosi un colpevole di reato che porterebbe alla pena perpetua gli si concedono le circostanze attenuanti; in tal caso invece dell'ergastolo applicasi la pena della reclusione per trenta anni (1).

C) La Detenzione. (2)

È pena, per durata, parallela alla reclusione, procedendo da un minimo di tre giorni a un massimo di ventiquattro anni; non le è però parallela pel suo ordinamento non essendovi per lei sistema graduale, non la segregazione diurna per nessun periodo ma solo quella notturna che sempre si ha col nuovo Codice, e quanto all'obbligo al lavoro essendovi la specialità di dar facoltà al condannato di scegliere tra le specie di lavoro ammesse nello stabilimento al quale è assegnato quella più conforme alle sue attitudini e precedenti occupazioni e potendo anche essergli permessa una specie diversa di lavoro; si sconta negli stabilimenti a ciò destinati e quando non ecceda i sei mesi può essere fatta scontare in una sezione speciale del carcere giudiziario; le è poi annessa la concessione facoltativa della liberazione condizionale quando sia inflitta per oltre tre anni, ne sia stata scontata metà, il rimanente della pena non superi i tre anni e il condannato ne faccia istanza avendo tenuto buona condotta tale da far presumer l'emenda.

(1) Art. 59.

(2) L'Art. 15 così esprimesi — " La pena della detenzione si estende da 3 giorni a 24 anni. Si sconta negli stabilimenti a ciò destinati, con l'obbligo del lavoro e con segregazione notturna.

Il condannato può scegliere, tra le specie di lavoro ammesse nello stabilimento al quale è assegnato, quella che è più confacente alle sue attitudini e precedenti occupazioni; e può essergli permessa una specie diversa di lavoro.

Se la pena non superi i sei mesi, può essere fatta scontare in una sezione speciale del carcere giudiziario.

Questi i suoi caratteri, diciamo ora del concetto al quale s'informa: evidentemente è pena di caratteri intrinseci più miti di quelli della reclusione e non si sarebbe potuto ordinarla sul sistema graduale, perchè ciò che nel sistema graduale costituisce un grado di mitezza alla penale intensità del grado precedente, qui sarebbe stato aumento di essa; considerisi infatti lo stabilimento penitenziario agricolo o industriale, esso che nella reclusione è importante mitezza d'intensità di fronte ai due gradi precedenti di segregazione continua e di vita in comune diurna con la disciplina del silenzio, qui nella detenzione sarebbe stato aumento d'intensità non avendovisi la facoltà al condannato di scegliere il lavoro e di darsi anche a una diversa specie di esso, cosa che si ha nella detenzione.

Per questo è creata appunto pei delitti di minor entità, non derivanti da gravità di impulsi nè che manifestano il malvagio animo, e molti dei Progetti anteriori giungevano a tanto da dare facoltà al giudice di sostituire la detenzione alla reclusione quando il reato punito di reclusione, perchè determinato da malvagio impulso, resultasse determinato da *impulso generoso;* ammisero ciò il Mancini, il Pessina, il Taiani nei rispettivi Progetti, ma ben a ragione fu notato il pericolo di abuso di tal facoltà specialmente di fronte ai giurati che dovrebber decidere qual fu l'impulso, il lato impolitico suo portando a ristabilir di conseguenza l'infamia legale di una delle pene, mentre porta nell'altra quasi una nobilitazione del delitto proclamandolo d'impulso generoso e dandogli così un'attrattiva per coloro che si fanno (secondo la frase di un giurista inglese [1]) *cacciatori di celebrità* con facili martirii. Tuttavia quando si consideri che può andare fino ai ventiquattro anni di durata, e che in definitiva il condannato è sempre detenuto privo di libertà, sarebbe errore il negarle efficacia punitiva.

---

[1] Così chiamali il Baston Bruce in una monografia di recente pubblicata nella *Law Quarterly Review*.

Nella *Teorica del Codice penale* dello Chauveau e dell'Helie è detto la detenzione essere una varietà della reclusione, dalla quale si diversifica soltanto per il modo di esecuzione ([1]), ed è verità questa che al nostro Codice adattasi pienamente osservando che questa differenza di esecuzione è in esso tale e tanta che — tolta la eguaglianza del minimo e del massimo di durata per ambedue — non vi resta altro termine di rispondenza, anche la concessione della liberazione condizionale in ambedue ricorrente soggiacendo alla grave diversità del tempo penale che richiedesi aver scontato nella reclusione e nella detenzione per ottenerla — là i tre quarti, e qua la metà; è dunque una differenza ben radicale questa fra reclusione e detenzione, così come il nuovo Codice le ordina, tanto radicale da far esser questa seconda — ben più che una varietà della prima — una specie penale differentissima.

Anco la legislazione Francese illustrata dai due citati giuristi destinava la detenzione a reprimere i reati non derivanti da malvagità e in specialissimo modo quelli politici, pei quali occorre — come esprimevasi la relazione fattane in proposito alla camera Francese ([2]) — una pena speciale riservata a delitti speciali e che non può essere paragonata ad altre pene, come non possono i delitti politici essere paragonati agli altri delitti, e difatti all'articolo 20 di quel Codice fu stabilito consistere la detenzione — comminata da 5 a 20 anni — nell'essere i condannati rinchiusi in una fortezza, senza esser costretti a lavoro alcuno, e in comunicazione fra loro e con le loro famiglie ed amici per formale espressa autorizzazione; in una parola era la pena la semplice privazione della libertà di escire dalla fortezza.

Pel nostro Codice invece essa ha carattere di maggior severità senza dubbio: non è anzitutto permessa al condannato quella comunicazione con la famiglia e gli amici, e ciò non è poco davvero

---

([1]) Cap. V, *delle pene* par. 81.
([2]) V. Chauveau et Helie — Op. cit. Cap. V, par. 81.

quando si pensi che la privazione della libertà è immensamente addolcita quando spessissimo il detenuto può vedere e parlare con persone a lui legate dai vincoli della parentela e dell'amicizia, venendo da tal facoltà la pena di detenzione ridotta a proporzioni infime di intensità: è obbligatorio quindi il lavoro (che nelle pene carcerarie del nostro Codice è — con la notturna segregazione — carattere comune), mentre la legislazione Francese non faceva lavorare i condannati alla detenzione; senza ripetere i pregi morali dell'obbligo al lavoro non possiam tralasciare una osservazione, che cioè anco considerato rispetto alla maggiore o minore intensità penale — che nella detenzione vuolsi minore in confronto della reclusione — quest'obbligo fatto al detenuto, anzichè un'aggravante, riesce un'attenuante della pena, perchè nelle lunghe ore del carcere chi soffrirebbe più la pena, il detenuto che sta oziando a numerare gli anni, i mesi, i giorni, o quello che nell'occupazione laboriosa trova anzi il modo di trascorrere il tempo, conservando — se abituato al lavoro — l'indole laboriosa, e imparando a conoscere la bontà di esso se prima era un ozioso? Per fermo noi crediamo che la pena di detenzione sarebbe più intensa nel primo caso e che quindi l'obbligo al lavoro sia a considerarsi, anzichè incrudimento, mezzo a farne meglio sopportare il peso, oltre ad essere salutare moralmente al detenuto; l'aspetto che presenterebbero gli stabilimenti di detenzione coi condannati ammessi alla vita comune diurna senza lavoro, sarebbe quello di una riunione di colpevoli che lungi dal trovare nella pena una correzione, vi troverebbero il peggioramento in quell'ozio che la sapienza dei vecchi dettati chiama padre di tutti i vizii.

Nella detenzione però all'obbligo al lavoro va unita una speciale facoltà al condannato, ch'è quella già accennata della scelta tra le specie di lavoro ammesse nello stabilimento di quella più confacente alle sue attitudini e precedenti occupazioni, oltre alla facoltà di permettergli una specie diversa di lavoro: e questa facoltà fatta per espressa disposizione del legislatore è somma-

mente opportuna, poichè se la detenzione è comminata in prevalente e special mudo nei delitti con causale e carattere politico, con quale e quanta opportunità imporrebbesi al condannato per un delitto di tal genere, consigliato quasi sempre da eccitazione di animo più che da malvagità, un lavoro materiale nel quale si trova inesperto? Un delinquente simile è ben diverso dal delinquente che diremo comune, e avrebbesi ad es. il cospiratore o lo scrittore che han commesso appunto reato politico, inadatti al lavoro che dovrebb'esser loro imposto se condannati all'ergastolo o alla reclusione; mantenendo invece sempre l'obbligo al lavoro ma rilasciando in lor facoltà la scelta tra le specie ammesse nello stabilimento e data facoltà di permetter loro anche una specie diversa di lavoro, si fa cosa opportuna ed equa.

Anco nel Regolamento fondamentale degli stabilimenti penali della Toscana, acccompagnante il Codice Toscano del 1853, trovavasi la dichiarazione che nella scelta del lavoro si dovesse aver sempre riguardo alle inclinazioni e alle attitudini del condannato (art. 14 par. 2), e oltre a ciò concedevasi (art. 15) a quei condannati al carcere che prima dellla condanna coltivavano le lettere od una scienza od un'arte liberale di dedicare le ore del lavoro a quelle occupazioni loro abituali che fosser conciliabili col luogo di pena: disponendo che i condannati alla detenzione possano scegliere il lavoro più confacente alle lor precedenti occupazioni e alle loro attitudini, e che possa permettersi anco una specie diversa di lavoro, il legislatore ha mantenuta una buona tradizione della legislazione Italiana su i luoghi di pena; potrà dirsi che ha ammesso anco il lavoro che diremo intellettuale che il legislatore Toscano ammetteva esplicitamente? A noi sembra che la volontà del legislatore sia quella di ammetterlo e lo deduciamo dalla dichiarazione che, oltre la scelta fra le specie di lavoro ammesse nello stabilimento, può essere permessa al condannato anche una specie diversa, formula questa così lata e comprensiva da accoglier pure il lavoro intellettuale: e questa opinione è con-

fortata anche da quella autorevole della Commissione Senatoria che esaminando la proposta fatta dalla Commissione della Camera di aggiungere all'art. 15 del Codice la espressa dichiarazione che l'obbligo del lavoro nella pena della detenzione fosse subordinato alle eccezioni stabilite dalla legge, ravvisava naturalmente in essa lo scopo di render possibile il lavoro intellettuale, ma affermava tal possibilità sufficientemente garantita dalla dichiarazione che, oltre la scelta tra le specie di lavoro ammesse nello stabilimento, può essergliene permessa una specie diversa [1].

Della facoltà infine di far scontare la pena della detenzione non eccedendente i sei mesi in una sezione speciale del carcere giudiziario manifesta è la opportunità,essendo dettata dalla duplice considerazione che per una durata sì breve non farebbesi che complicare il lavoro di chi dirige gli stabilimenti di detenzione e che ancora ragioni di economia lo consigliano; se un dubbio può nascere e una obiezione può farsi, sarà di sapere come organizzare il lavoro pei detenuti — con le regole e facoltà speciali esposte — nella sezione del carcere giudiziario; bisognerà pure istituirvelo e allora se rimane a favore di questa disposizione la prima parte della fatta considerazione — la complicanza del servizio, sparisce l'altra parte riguardante la economia: ma i regolamenti potranno anche a ciò provvedere.

Detto delle due pene parallele, reclusione e detenzione, innanzi di passar a dire della quarta pena carceraria, l'arresto, meglio è dire di un istituto riguardante esclusivamente quelle due pene parallele, essendone questo il luogo e il momento: l'istituto della

Liberazione condizionale. [1]

Dicemmo già come il sistema penitenziario graduale adottato dal nuovo Codice potesse portare, dopo i successivi tre stadii, ancora

[1] Vedi Commiss. della Camera Relaz. Lib. I, Tit. II, cap. VIII; Commiss. del Senato Relaz. Parte I, cap. II, par. II.

[2] Gli articoli che la riguardano eccoli: Art. 16 "Il condannato alla reclusione o alla detenzione, per un tempo superiore ai tre anni, che abbia scontato tre quarti

ad un quarto che lo completa e corona — quello della liberazione condizionale; che cosa è un tale istituto? La lettera stessa della legge lo dice — *il condannato alla reclusione o alla detenzione per un tempo superiore ai tre anni, che abbia scontato tre quarti della pena e non meno di tre anni, se si tratti della reclusione, o la metà, se si tratti della detenzione, e abbia tenuto tale condotta da far presumere il suo ravvedimeato, può, a sua istanza, ottenere la liberazione condizionale, sempre che il rimanente della pena non superi i tre anni* (art. 16).

La concessione di essa si fa per decreto del ministro della Giustizia, su istanza presentata dal condannato al direttore dello stabilimento e da questo trasmessa al procuratore generale presso la corte d'appello del distretto ove fu pronunziata la condanna con le sue osservazioni su la condotta e ravvedimento del condannato, e con quelle del consiglio di sorveglianza; il procuratore generale poi — assunte informazioni — provoca con motivata conclusione il parere della Sezione d'accusa e trasmettelo con l'istanza e documenti al ministro; ed ove concedasi sottoponesi il condannato a quelle disposizioni proprie della vigilanza speciale

---

della pena e non meno di tre anni, se si tratti della reclusione, o la metà, se si tratti della detenzione, e abbia tenuto tale condotta da far presumere il suo ravvedimento può, a sua istanza, ottenere la liberazione condizionale, sempre che il rimanente dalla pena non superi i tre anni.

La liberazione condizionale non è concessa:

1. al condannato per alcuno tra i delitti indicati negli articoli 248 e dal 406 al 410;

2. al condannato alla reclusione per trent'anni, nel caso preveduto dall'art. 59;

3. al recidivo in alcuno tra i delitti indicati negli art. dal 364 al 368 e 404;

4. al recidivo per la seconda volta per qualsiasi delitto, quando sia stato condannato a pena che superi i cinque anni. „

Art. 18 “ La liberazione condizionale è revocata, se il condannato commetta un reato che importi pena restrittiva della libertà personale, o non adempia le condizioni a lui imposte. Per tal caso il tempo trascorso in liberazione condizionale non si computa nella durata della pena, e il condannato non può essere riammesso alla liberazione condizionale.

Scorso tutto il tempo della pena inflitta senza che la liberazione condizionale sia revocata, la pena rimane scontata; e il tempo trascorso in liberazione condizionale si computa nella durata della vigilanza speciale dell'Autorità di pubblica sicurezza che fosse aggiunta alla pena scontata. „

della P. S. che determinansi nel decreto di ammissione. (art. 4 delle Disp. per l'attuazione del nuovo Codice).

Quando poi facciasi luogo alla revoca di essa avviene per decreto pure dal ministro della Giustizia, su proposta fatta dalla autorità di P. S. al procuratore generale presso la detta Corte d'appello, il quale con motivate conclusioni provoca il parere della Sezione d'accusa, trasmettendo la proposta e gli atti al ministro; e quando sia per inadempimento delle condizioni imposte, il procuratore generale — prima di dar le sue conclusioni — deve sentire il condannato, e non si ha revoca se la sezione d'accusa non dia parere conforme. L'autorità di P. S., contemporaneamente alla proposta di revocazione, può procedere all'arresto del liberato, e in tal caso se la Sezione d'accusa dia parere contrario il procuratore generale ordina l'immediata cessazione dell'arresto (articolo 5 *idem)*.

Da tal concessione poi sono assolutamente esclusi certi casi ed è revocabile in certi altri, che tutti indicheremo a loro luogo.

L'origine sua sta nella *transportation* Inglese secondo gli Atti del Parlamento (1853 e 1857) che alla deportazione sostituirono la *penal servitude*, poichè combinandosi i due istituti del perdono condizionale e della libertà provvisoria per carta di congedo *(ticket of leave)* ambedue usati nella pratica, ebbesi questo istituto unico riservato nell'applicazione alla corona, quasi come aggiunzione al diritto di grazia [1]: anticipasi insomma la liberazione del condannato quando si verifichi concorso di prescritte condizioni, principalissima fra le quali la buona condotta, senza spogliare per una certa durata di tempo la società del diritto di riprenderne e continuarne la completa punizione; è dunque natural coronamento del sistema graduale.

Su la bontà di tale istituto fu molto discusso e lo prova la

---

[1] Vedi anche Pessina — " Elementi di D. penale, Appendice II (Cenno sulle prigioni Irlandesi). "

numerosa e dotta bibliografia [1]; gli avversarii obiettano che la liberazione condizionale offende la *res judicata*, contradice alla sovranità del magistrato, infirma la proporzionale e giuridica commisurazione della pena al reato, obiezioni queste che in sostanza equivalgonsi e potrebbero ridursi a quest'unica — dato un reato ed un reo riconosciuto in giudizio ed una sentenza che lo condanna a determinata pena, questa deve essere scontata, altrimenti si va incontro a quelli inconvenienti, a quelli assurdi suddetti ma ogni dubbio e obiezione sembra a noi possa esser tolto via, quando si osservino i caratteri e le cautele che accompagnano questo istituto; considerisi bene la qualifica *condizionale* che è apposta alla parola e al concetto di liberazione che potrebbe da sola dar ombra e suscitare giustamente e dubbi e obiezioni; non è una libertà vera, completa, questa che si concede ai condannati, non fa cessare del tutto gli effetti della sentenza che porta la con-

---

(1) Fra gli scrittori Italiani ricordiamo dei principali il Paoli (*Sulla liberazione condiz. dei condannati*, Lettera al Prof. Carrara nel *Giornale delle Leggi*) anno VIII n. 23), il Brusa (*Della sorveglianza speciale della polizia, della libertà preparatoria* ecc. — Estr. dal *Monitore dei tribunali* n. 17 anno 1866; [*Qual'è il*] *miglior mezzo per combattere la recidiva?* — (*Rivista di discipline carcerarie*, VI, 244 e seg.), il Buccellati (*Guida allo studio del diritto penale*, pag. 261 e seg. *La pena* — (*Riv. Pen.* III, 305 e seg., IV, 5 e seg.), il Canonico (*Introduz. allo studio del dir. pen. — Del delitto e della pena)*, il Lavini (*Rapporto al ministero dell'Interno della commissione del 16 febbraio 1862*), il Mancini (*Sulla liberaz. condiz. dei condannati — Discorso alla Camera dei deputati*, 9 e 10 aprile 1877), il Pessina (*Teoremi giuridici sulla scienza delle prigioni*), il Nocito (*Della liberaz. condiz. dei condannati — Riv. di discipline carcerarie*, VIII, IX), il Pincherle (*La liberaz. condiz. dei condannati — Riv. Pen. Vol. XXXI, I della 3a Serie, Fasc. I*), il Beltrami-Scalia (*La riforma penitenziaria in Italia, 1879*): fra gli stranieri il Mittermaier (*Lo stato attuale della questione carceraria*), l'Holtzendorff (*Della possibilità di abbreviare le pene privative della libertà*), il Wahlberg (*La possibilità di abbreviare le pene pvivative della libertà e la liberaz. condiz. dei condannati*), lo Sprenger (*La legalità della liberaz. condiz.*), il Berner (*Lehrbuch des deutschen Strafrecht par. 129*), il Geyer (*Grundriss par. 47*), il Binding (*Haudbuch par 159 u. 3*), il Bentham (*Teoria delle pene è delle ricompense cap.* XII), il Lucas (*Theorie de l'emprisonnement, VI partie*), il D'Haussonville (*Rapport sur les établissements pénitentiaires en France ch.* XV), il Bonneville de Marsaugy (*De l'amélioration de la loi criminelle*), l'Ortolan (*Eléments vol. II n. 1489*), il Soret de Boisbrunet (*La libération conditionelle*). il Prins (*Loi sur la liberation conditionnelle en Belgique, Bnlletin de la Société général des prisons — febbraio 1889*) il Rivière (*La libération conditionnelle e Serbie et e Cooatie — Bulletin de la Soc. gén. des pris.*, 1885 pag. 282).

danna, concedesi a determinate condizioni e circondasi di condizioni tali che non tolgono ogni difesa alla società; condizioni dunque per ottenerla e condizioni che la seguono in tutto il tempo della sua durata, tantochè può dirsi nessun altro istituto in legislazione penale esser più *condizionale* di questo, e ciò è senza dubbio giusto e prudente.

Vediamo quindi quali sono le condizioni stabilite per esso dal nostro legislatore; condizioni che sono *antecedenti* — cioè che debbon verificarsi durante l'espiazione della pena inflitta, e *concomitanti* — cioè che la accompagnano nel trascorrer del periodo assegnatole: le *antecedenti* sono *a)* che la condanna a reclusione o a detenzione sia per oltre tre anni, *b)* ne siano stati scontati tre quarti e non meno di tre anni se trattisi di reclusione o metà se trattisi di detenzione, *c)* il condannato abbia tenuto tale condotta da far presumere il suo ravvedimento, *d)* il condannato stesso ne faccia istanza, *e)* il rimanente della pena non superi i tre anni; le *concomitanti* si riassumono nella revocabilità sua qualora il condannato commetta un reato che importi pena restrittiva della libertà personale o non adempia le condizioni a lui imposte ed in tal caso il tempo trascorso in liberazione condizionale non si computa nella durata della pena e il condannato non può essere riammesso a tal concessione; a queste seguono quelle che potremmo anche dir *susseguenti* ma che più propriamente diconsi *effetti* e che consistono in ciò — che quando tutto il tempo della pena inflitta sia scorso senza che la liberazione condizionale sia revocata la pena rimane scontata, e che il tempo trascorso in liberazione condizionale si computa nella durata della vigilanza speciale dell'Autorità di pubblica sicurezza che fosse aggiunta alla pena scontata: da tal concessione sono tassativamente esclusi certi casi che è necessario indicare — 1.º i condannati pel titolo di associazione per delinquere (art. 248) e quelli pel titolo di rapina o estorsione o ricatto (art. 406-410), 2.º i condannati alla reclusione per trent'anni in sostituzione dell'ergastolo per concorso

delle circostanze attenuanti secondo l'art. 59, 3.º i recidivi per titolo di omicidio (art. 364-368) e per titolo di furto nei casi enumerati dall'art. 404, 4.º i recidivi per la seconda volta in qualsiasi delitto quando siano stati condannati a pena che superi i cinque anni.

Dopo l'enumerazione delle condizioni precedenti e concomitanti e degli effetti della liberazione condizionale, dobbiam rispondere alle obiezioni avversarie, dobbiam togliere i dubbii che circa la bontà e opportunità di essa si hanno: è vero ch'essa sia offesa alla *res judicata* o contradizione alla sovranità del magistrato o negazione della proporzionale e giuridica commisurazione della pena al reato? È provata e razionale la sua bontà od opportunità? Vediamo tutto questo prima di fronte ai dettami della scienza e poi negli esempii delle altre nazioni che già l'accolsero nei loro sistemi legislativi penali, e quando teorica e pratica avranno dimostrato come quelle obiezioni sian tutte assurde e i dubbii irragionevoli o per lo meno esagerati, avrem dimostrato la razionalità di questo istituto nuovo per noi, esperimentato per buono in altri paesi.

Dicemmo già del concetto politico nella legge penale e riportammo i giudizii del Carmignani che parlava di una *politica necessità* e del Carrara che pure parlava di una *politica convenienza* cui questa legge deve inspirarsi: ora come questa necessità o convenienza politica riscontransi nel sancire leggi comminatrici di pene opportune e nell'applicazione di pene siffatte al fine della tutela giuridica, così riscontransi nel modificare la pena; intendendo *lato sensu* per modificare vuoi temperare nei modi di applicazione che la accompagnano, vuoi abbreviar di durata, vuoi estinguere affatto; tutti i trattatisti han dovuto occuparsi di ciò, tutti i legislatori uniformarvisi, e può dirsi che appena ai primordii della umana società si vennero formando nella coscienza e persuasione

dei consociati i concetti di diritto e di delitto e di pena, si sentì pure la politica necessità o convenienza di introdurre leggi o consuetudini per temperare o abbreviare o toglier la pena quando fosse riconosciuto equo e opportuno; e ciò fu per lungo tempo enunciato nel solo diritto che fu detto di grazia e riserbato costantemente a chi impersona lo stato, sia esso un principe o un presidente o un consesso, a chi insomma ne sta a capo e rappresenta il potere esecutivo; consoli o dittatori delle antiche repubbliche, imperatori o re o presidenti, nelle età antiche, di mezzo e nelle moderne, chiunque rivestì o riveste la suprema dignità dello stato, ebbe ed ha esclusivo il diritto di grazia e di amnistia o indulto ch' è più generale e che non estingue solo la pena (come fa la grazia) ma cancella affatto il delitto; affermazioni queste non interrotte a traverso i tempi e presso tutti i popoli, per la necessità o convenienza politica di modificare le pene onde provvedere appunto a vere necessità o convenienze politiche che si spesso presentansi ([1]).

E questo concetto o principio della modificazione della pena, che si venne poi in seguito estrinsecando in più e varii modi, corrispondenti a più e varii istituti, oltre quello della grazia, è conforme alla scienza. Tutta la scientifica dimostrazione sua trovasi per noi in quanto scriveva il Carrara trattando appunto, al Cap. X, par. 704 del suo *Programma*, delle *cause politiche o estrinseche di modificare la pena* — " se la ragione di punire avesse a suo fondamento la giustizia assoluta, questa dovrebbe farsi perisse il mondo; se il fine della pena fosse la espiazione, questa dovrebbe essere impreteribile; ma la giustizia non è che un criterio limi-

---

([1]) Nel medio evo era esteso tal diritto di grazia, con le cautele di certe restrizioni, a persone non rivestite di sovranità come privati e corporazioni religiose; ad esempio vedasi una monografia del Molinier citata anche dal Carrara (*Progr. P. Gen Sez. II, cap. X, par. 708 in nota*) — *Notice historique sur le droit d'accorder des graces aux criminels dont jouissaient autrefois le chapitre de la cathédrale de Rouen et les Evéques d'Orleans, Toulouse 1870;* nella quale ricordasi come questo privilegio fosse esercitato per l'ultima volta dal vescovo d'Orleans nel 1784 e dal capitolo di Rouen nel 1790.

tativo del giure penale, il suo fondamento è la tutela del diritto, ed in ogni opera di difesa entra sempre il calcolo comparativo del male maggiore e del male minore; „ dunque lo stesso bene maggiore dei consociati può essere causa di deflettere dal rigore della giustizia e da ciò può nascere una serie di cause che diconsi estrinseche alla pena o politiche, le quali impongono la cessazione o la modificazione della medesima per ragioni proprio inerenti ai suoi *fini*, tanto a quello *immediato* che a quello *ultimo;* cause modificatrici sempre nel seno di diminuire la pena in virtù del principio che *politica non può mai vincere giustizia a fine di punire di più, politica può vincer giustizia a fine di punire di meno,* perchè la giustizia astratta non è più giustizia sociale quando cagiona disordine. [1].

E le dette cause *politiche* altre sono *indeterminabili dalla legge* (seguiamo il sistema del Carrara) e riassumonsi nel diritto di grazia in generale parlando, con carattere di straordinarietà, imprevedibili sì dal legislatore che dal magistrato, e sebbene le loro ragioni non si possano enumerare ammettonsi e indicansi a tali i meriti del delinquente, il timore di tumulti, la moltitudine dei colpevoli, il bisogno che abbia del delinquente la patria o i servigi prestatile, e simili; altre sono dalla legge *determinabili* e procedono da certe condizioni uniformi del rapporto della pena col bene pubblico, e perciò definibili e sanzionate come regola dal legislatore rimettendone al magistrato l'applicazione, ad esempio la quietanza dell'offeso nei delitti di azione privata, la confessione del reo utile alla giustizia, la prescrizione della pena.

Esposto tutto questo con l'aurea scorta del Carrara, a noi pare possa affermarsi che quella tripartita obiezione alla liberazione condizionale sia stata dall'esperienza già dimostrata insussistente: troverebbe infatti numeroso e ragionevol favore chi si levasse oggi a combattere la teoria delle cause poliche di modificare la pena?

---

[1] Carrara — *Progr. P. Gen. Sez. II, Cap.* X, par. 706.

Le istituzioni da tal teoria originate non ebbero forse la continua approvazione della opinione pubblica universale che ha potuto apprezzarne i salutari effetti? Sappiamo bene che ad esempio il diritto di grazia ebbe molti avversarii, e fra questi degli autorevoli e forti quali il Filangieri, il Bentham, il Kant, il Livingston, il Pastoret, il Barbeyrac e lo stesso Beccaria, ma sappiamo altresì che le argomentazioni di quell'illustri non valsero a dispor l'opinione pubblica contro di esso, che anzi lo accolse sempre dovunque, e i fatti confermarono ampiamente l'utilità della istituzione che rappresenta il principio della politica necessità o convenienza di modificar la pena quando si riconosca utile ed equo. E quali erano le obiezioni? Le stesse che oggi traggonsi contro la liberazione condizionale, offesa alla *res judicata*, contradizione alla sovranità del magistrato, negazione della proporzionale e giuridica commisurazione della pena al reato; si inalzava allora e si ripete oggi il grido *legalità, legalità, legalità,* non pensando allora come non si pensa oggi che spesso la legalità uccide la giustizia e che l'inneggiare a lei quando ripugna alla opportunità è semplicemente iniquo.

Abbattute le obiezioni per le cause politiche di modificare la pena, lo sono pure per la liberazione condizionale; non è essa difatti nè più nè meno che l'applicazione di tal principio e sistema nella espiazione di certe pene. Avevansi prima solo determinati o indeterminati casi nei quali in varii modi la pena modificavasi nel senso di addolcirla, ora questo principio si estende e si porta anco nella espiazione di certe pene, e come quelle obiezioni furono dimostrate false antecedentemente, lo sono anco oggi che si risollevano contro la liberazione condizionale: non mutarono le obiezioni e neppure mutò l'obietto contro cui si portano; siamo infatti tuttora dinanzi al principio della austera e rigida legalità che cozza con quello della opportunità (per dirlo con vocabolo pratico), o della politica necessità e convenienza, e siccome una legalità inopportuna, non necessaria, non conveniente, sarebbe un assurdo, così non è da esitare fra l'una e l'altra.

Quelle obiezioni possono del resto anche riassumersi in questo, che fu per lungo tempo elevato ad uno dei capisaldi della pena e che parve argomento massimo contro la liberazione condizionale — la pena cioè dovere esser *certa*, *irredimibile*, *legalmente*, requisito posto anche dal Carrara fra le condizioni della pena derivanti dal suo principio positivo (1), non doversi cioè ammetter per legge mezzi di evadere la pena quando è stata inflitta regolarmente; dal Carrara che per lungo tempo avversò l'istituto della liberazione condizionale (2) — additando anche la contrarietà della dottrina correzionalista al principio della legale certezza o irredimibilità, ma che in seguito rinunciò a tali idee come affermava pure uno dei più illustri suoi amici e discepoli — il Mancini.

E che il Carrara, pure affermando fra le condizioni della pena esser quella della sua legale certezza o irredimibilità, si dimostrasse poi propenso ad accogliere nel sistema penale alcuni modi di modificarla nel senso di addolcirla lo provano anche i due paragrafi da noi già citati (704 e 706 del *Programma)*, laonde potrebbe dirsi — senza l'intenzione certo di fare offesa al sommo giurista e maestro — che l'applicazione assoluta di quel requisito della certezza o irredimibilità sarebbe in manifesta contradizione col principio sostenuto in quei due paragrafi; tuttavia che il Carrara risolutamente approvasse l'istituto della liberazione condizionale non può dirsi, ma ciò fu per due ragioni — la prima che quando ebbe occasione di scriverne trovò il principio circondato da forme così inadatte a ben garantire da errori e da arbitrii individui e società da fargliene sconsigliare l'accettazione; la seconda che forse a lui pareva ancora immatura e voleva attendere di vederne la bontà nelle esperienze fattene da varii popoli.

Ma senza tema di errare può affermarsi che il sommo criminalista, chiamato a deciderne oggi che la liberazione condizionale

(1) Progr. P. Gen. Sez. II, Cap. V, Art. I, par. 642-

(2) Vedi ad esempio la Prolusione del 1863-64. " Emenda del reo assunta come unico fondamento a fine della pena Opuscoli Vol. I, 5.

si presenta con la eloquente raccomandazione di pratici resultati così soddisfacenti e che deve essere accompagnata da sanzioni legislative atte a ben salvaguardare interessi pubblici e privati da ogni arbitrio, non negherebbe l'approvazione sua a un istituto cui in massima già la accordò: fu nella seconda Relazione alla Commissione pel nuovo Codice Penale Ticinese (1869) ch'ebbe occasione a trattarne (1) e a consigliarne il rigetto, ma mentre ciò faceva cosa dichiarava? Guardata in astratto — sono sue parole — la proposta riforma, non può esservi di più bello e di più seducente; quando il condannato ha dato segni di correzione il consiglio di sorveglianza abbia balìa di graziarlo del quarto della pena (così proponevasi), ma se il liberato tornava alla mala via lo stesso consiglio per guarentigia della sicurezza sociale poteva restituirlo alla pena facendogliela subire fino all'ultimo giorno; nulla di censurabile in astratto — dichiarava — ma ogni dettato legislativo ha bisogno di vivere nella realtà, e la realtà del controverso progetto io la cerco in una formula sola — il consiglio di sorveglianza. Ecco dove si appuntavano i sospetti del Carrara, in questo consiglio arbitro di accordare e ritogliere il beneficio, temendo l'arbitrio soverchiasse ragione e giustizia, ammantando così di parvenze umanitarie intendimenti non equi. Quali sono le persone che lo comporranno? Dove un ordinamento procedurale qualsiasi per concederla e per ritoglierla? Per quali fatti la si ritoglie? Da per tutto il Carrara vedeva con ragione aperta larga via all'arbitrio e non approvava il progetto in tal parte, non nella sostanza, ma bensì nella forma; ma quando l'attuazione dell'istituto fosse stata accompagnata da norme tali che escludesser l'arbitrio, quando — come proponeva ad esempio anco il Mancini — fosse stato disposto che le liberazioni non sono concesse ma solo proposte da chi presiede alla direzione degli stabilimenti penitenziarii, concesse e ritolte con decreto del ministro della Giustizia, facendo in-

(1) Opuscoli Vol. II.

tervenire ancora il rappresentante il ministero pubblico, la direzione dello stabilimento penitenziario che fa le sue osservazioni, e la magistratura col sentire il parere della sezione d'accusa del distretto la quale assume informazioni e senza l'approvazione della quale non concedesi e non revocasi, certo l'equo istituto della liberazione condizionale avrebbe avuto per sè anco l'esplicito completo assenso autorevolissimo del Carrara, se pure per tale non voglion tenersi le dichiarazioni di *bella* e di *incensurabile* ch'egli gli dà. E del resto se è vero — come pur egli diceva — che se tanto falsa è la formula *non punire ma correggere*, quanto vera e l'altra *punire e correggere*, [1] non sappiam vedere quale istituzione meglio la attui, qual metodo migliore di morale rigenerazione [2] del delinquente siavi di questa della condizionale liberazione ch'è causa ed effetto, stimolo e premio a sè stessa.

Il legislatore ripromettesi da questo istituto avere un vantaggio non lieve — quello di sradicare l'invalso sistema di domandare la riduzione di pena in via di grazia, [3] ove il pericolo è evidente perchè possibilissima la simulazione del ravvedimento ed impossibile — una volta accordata — ritoglierla; ne verrà che debbasi abolire il diritto di grazia e commutazione riservato dallo Statuto al capo dello Stato? No invero, chè la prerogativa della Corona è troppo alta e può rendere grandi servigi ancora, ma quel che è manifesto è che in pratica la liberazione condizionale è miglior della grazia, perchè questa tronca affatto la pena e pone di colpo il condannato nella società, quella accertata l'emenda fa cominciare un periodo di preparazione per l'uno a rientrarvi in modo pieno ed assoluto e per l'altra a riceverlo in questo modo, non disarmando questa di fronte a quello altro che quando

---

[1] " Opuscoli Vol. I, 5 Emenda del reo ecc. già citato.

[2] Il Carrara dicela anche *ortopedia morale* (Progr. P. Gen. Sez. II, Cap. VII par. 669 in nota); i positivisti per bocca del Lombroso (*Troppo presto — Appunti al nuovo Cod. Pen.*) diconla *terapia criminale*; differente la frase, il concetto è però uno.

[3] Relaz. ministeriale Lib. I, Tit. II, (XXV).

l'emenda si è raffermata fino al tempo stesso nel quale sarebbe finita la pena vera e propria.

L'analogia fra liberazione condizionale e grazia sovrana esiste manifesta, e ben delinea la rispettiva posizione dei due istituti l'uno di fronte all'altro il Brusa, (1) dicendo la prima potersi considerare un regolare istituto col quale sottrangonsi alla seconda i molti casi che la indisciplinabile clemenza sovrana forzatamente trascurava in vista dei possibili demeriti successivi, nonchè dei pericoli cui la libertà del graziato avrebbe occasionati, e li trascurava quindi per la conseguente necessità di revocare, occorrendo, il beneficio; invece la liberazione condizionale provvede a questi bisogni nel miglior modo possibile, senza che si abusi della grazia sovrana (2).

Si mediti bene su tal differenza fra i due sistemi — quello della grazia e quello della liberazione condizionale, e si veda di quanto il secondo superi il primo di bontà; talmentechè, lungi da offendere alte prerogative, che — ripetiamo — posson tornare a vantaggio sociale in dati momenti e date circostanze, diremmo inutile — una volta ammesso l'istituto della liberazione condizionale — quello della grazia. E a ciò intende recisamente uno dei capiscuola del così detto positivismo, il Lombroso (3), che approvando in massima la liberazione condizionale dichiara utilissima la sostituzione di essa al diritto di grazia volendolo abolito per non aver i danni di quella e di questo; noi invece — ricordando i concetti che il Beccaria ebbe sul diritto di grazia — vediamo nella liberazione condizionale un istituto che ridurrà quello della grazia di rarissima, veramente eccezionale, applicazione, togliendogli affatto quel carattere di semiordinarietà che fin

---

(1) " Sul sistema penale del nuovo Progetto di Codice (Rivista italiana per le scienze giuridiche 1889).

(2) Sui rapporti fra la liberazione condizionale e la grazia è ricordevole una dotta discussione fattasi nel Belgio fra il Thonissen e il ministro Le Ieune, nei lavori parlamentari su la legge che in quel paese regola tale istituto.

(3) " Appunti al nuovo C. P. — Troppo presto Cap. I, Riforme lodevoli.

qui — causa non ultima le influenze degli uomini di parlamènto — ha purtroppo avuto; con la liberazione condizionale istituita e regolata con criteri legislativi precisi, non avrem certo più quella facoltà di ottener grazie formando con atto di beneficenza un decreto di impunità — come accennava il Beccaria, e si affermerà il principio che a misura che le pene divengono più dolci la clemenza ed il perdono divengono meno necessarii (1).

Così dunque *socialmente* guardata, dal punto di vista cioè della difesa sociale, garantisce più la liberazione condizionale della grazia, ed essendo assioma che il perdono e le grazie son necessarie in proporzione dell'assurdità delle leggi, dell'iniquità delle condanne, della specialità delle circostanze, come correttivo e compenso, facile è persuadersi che, mantenuto il diritto di grazia, ne sarà riservata l'applicazione ai rarissimi casi ov'è riparazione a patenti errori giudiziarii o a ingiustizie cui la legge non può provvedere per mutate circostanze di tempi e di cose, e che lungi dal togliere una pietra fondamentale all'edificio penale questo nuovo istituto ne aggiunge ad esso una potente, quale si è il far regolare dalla legge ciò che fino ad ora era assolutamente riservato al potere esecutivo e usato sì largamente, da ingenerar quasi la persuasione che in certe occasioni fauste o non fauste fosse diritto dei condannati attendersi un condono totale o parziale della loro pena.

Dovremmo ora vedere se in verità esiste l'opportunità di questo sistema di concessione della liberazione condizionale al condannato, ma a noi pare che dimostrazione più bella e irrefragabile di quella che può offrire un lungo e vasto esperimento fattone in altri paesi non possa darsi, e ci riserviamo quindi dimostrare questa opportunità ove esporremo la storia legislativa di questo istituto.

Ma innanzi di passare a tal parte storica della trattazione di esso, non possiam trascurare di ricordare nella parte scientifica i concetti ch'ebbero in proposito due preclari scrittori, Italiani am-

(1) Beccaria — " Dei delitti e delle pene. „

bedue; l'uno più remoto, l'altro collaboratore anche ai progetti varii del nuovo Codice Penale; diciamo del Carmignani e Paoli.

Il ragionamento da noi fatto per dimostrare come il principio giuridico, donde l'istituto della condizionale liberazione trae origine e forza, è quello stesso che ha sempre dato origine e forza alle altre cause politiche o estrinseche di modificare la pena, universalmente ammesse, è affermato anche da Giovanni Carmignani nei celebri suoi *Elementa Iuris Criminalis* [1], ove tratta delle cause estrinseche (o politiche) di rimettere o temperare la pena; enumerando tali cause pone fra esse la " *temporis diuturnitas, postea delinquens ad bonam vitae frugem redierit;* " e notisi che non ne fa menzione come di una cosa a sè, tutta speciale, nuova, straordinaria; no, per lui è così razionale, così *dimostrata*, da doverla includere fra quelle stesse ordinarie cause estrinseche o politiche che consigliano di modificar la pena temperandola, e anche giungendo a rimetterla del tutto: in tale ordine di concetti, è conseguente che se ammettevasi tal causa buona a temperar la pena, potendo giungere anco a rimetterla del tutto, non si tratta già di istituzione nuova ma solo di nome nuovo, talchè la diremmo quasi questione più di forma che di sostanza. Che cosa abbiamo avuto sino ad ora, indiscusso, comunemente accettato e praticato? Una serie di congegni detta dai trattatisti *Teorica delle cause di modificare la pena* o *politico-estrinseche* (e queste tutte al fine di diminuirla o toglierla affatto) o *giuridico-entrinsiche* (e anco queste a fine di diminuirla o toglierla affatto pressochè tutte, se eccettuasene una sola al fine di aumentarla, e questa tutta individuale, che è la recidiva). Ed oggi cosa si viene a introdurre nella legislazione penale Italiana con questa liberazione condizionale? La facoltà di accordare, con le indicate condizioni, ai condannati a oltre tre anni di reclusione o di detenzione, una semilibertà circondata di restri-

---

(1) *Lib. I, Pars Secunda Sect. III, (De his quae delicti poenam vel minuunt vel perimunt), Art. II (De caussis poenas temperandi vel remittendi extrinsecis), III, (Enumeratio causarum).*

zioni e cautele e revocabile; il principio informativo è quindi sempre quello del temperamento della pena, e non altro. Si vorrà dunque negare che tal istituto della liberazione condizionale abbia la stessa origine di altri istituti già ammessi e consentiti universalmente, e che perciò le obiezioni mossele siano già sfatate dalla riconosciuta necessità di istituti a lei consimili e aventi comune la origine?

Non è nuovità in sostanza: se dovessimo definirla non sapremmo ove trovare concetto più preciso e chiaro di questo, — la liberazione condizionale è figlia della grazia, elevata a istituto ordinario, stabilito e regolato da leggi, senza i danni insiti alla grazia, più vantaggiosa alla società e al condannato; se essa non è stata a rigore annoverata fra i modi di temperare la pena dai nostri trattatisti, è però notevole che fu antiveduta e presentita da essi, e abbiam citato per tutti il sommo Carmignani che con la sua *temporis diuturnitàs* accennava precisamente alla condizione di una certa durata della pena richiesta anche per la liberazione condizionale, e col *si posteà delinquens àd bonàm vitae frugem redierit* alle prove di emenda richieste pure a ottenere tal beneficio di legge.

Anche Baldassare Paoli, giurista insigne oltrechè nelle discipline del gius civile in quelle del gius criminale-penale, ove lasciò traccia luminosa della sua mente con le *Nozioni elementari di Diritto Penale*, per la parte puramente dottrinale, e con la *Storia scientificà del decennio di preparazione del Codice Penale Italiano* e le *Osservazioni e studii sul Progetto Vigliani presentato al Senato nel 1874*, per quella dottrinale e legislativa, pensatore profondo che legò il nome suo illustre all'opera dell'unificazione legislativa penale Italiana; anche il Paoli — diciamo — ebbe a proclamare l'opportunità della liberazione condizionale, e lo fece in una lettera, rimasta celebre, al suo amico Francesco Carrara, pubblicatasi nel *Giornale delle Leggi (Genova Anno VIII num. 23.)* Le considerazioni ch'egli fa in proposito le distingue in *sociali, morali, economiche:* riassumendo quelle d'ordine *sociale* in questo, che di

fronte a condannati a pene temporanee i quali — compiuto il tempo penale — debbono ritornare in società è manifesta l'utilità e quasi la *necessità* di un provvedimento allo scopo eminentemente sociale di preparare un tale ritorno riamicando a poco a poco coloro che hanno scontato la più gran parte della pena con la società e questa con loro, impedendo così che dalle case di forza e dalle galere essi siano rigettati di momento in momento allo improvviso fra la società, con tutte le diffidenze e i pericoli di siffatto passaggio: quelle d'ordine *morale* in questo, che tale istituto eccita l'emenda dei colpevoli che se non è nè può essere fine alla pena non dev'essere però trascurata affatto (1), e la liberazionale appunto come premio alla buona condotta ve li ecciterà facendo più spesse le mutazioni di vita e più rare le recidive (2): quelle d'ordine *economico* infine — che sebbene secondarie in questioni di giustizia devon pure considerarsi quando non ne venga a lei detrimento — in questo, che la liberazione condizionale sarà causa di alleggerimento al bilancio gravissimo delle spese carcerarie come lo sono i riformati istituti della detenzione preventiva e della libertà provvisoria.

Confortata così la dimostrazione della opportunità di questo istituto da tali autorità della scienza, non possiamo neppure tralasciar di riportare la giustissima risposta data dall'onorevole Zanardelli agli oppositori di esso (3), non essere cioè disconosciuto il giuridico valore della sentenza e della pena dalla liberazione condizionale che appunto perchè condizionale è revocabile e conserva sino all'ultimo istante il carattere penale: e difatti, di questo

(1) .... " almeno come regolo sussidiario e come fine accessorio del giure penale — Carrara, Cardini della scuola penale Italiana pag. 22. "

(2) Ciò risponde al concetto del Mittermaier che nel suo *Stato attuale della questione sulle carceri ecc.* ai par. 9 e 12, trattando della liberazione condizionale, dimostra che, dovendosi nell'organizzazione delle carceri mirare precipuamente a tener vivi gli elementi non mai sopiti dell'emenda, è importantissimo il sistema dei premii e delle pene, facendo consistere l'influenza maggiore di tali ricompense e mezzi di eccitamento nel far nutrire al recluso la speranza di poter ottenere con la buona condotta un abbreviamento della pena giudicialmente inflittagli.

(3) Relaz. Ministeriale Lib. 1, Tit. II, (XXV).

bisogna ben persuadersi, che non è cessazione della pena la liberazione condizionale, la pena sussiste, perdura, solamente varia addolcendosi; non si deve dunque insinuare nella pubblica opinione l'idea che liberazione condizionale sia cessazione di pena, ciò sarebbe snaturarne, falsarne il concetto, cambiare la verità delle cose; non si deve — per inimicarle gli animi — dire che con essa la mano della giustizia lascia il condannato, perchè essa rallenta, per così dire, la sua stretta, ma lo tiene tuttora, pesa sempre su lui, e un occhio vigile scruta incessantemente il liberato che può tornare alla pena di prima senza nessun vantaggio; non la si equipari alla grazia dicendola la grazia da straordinaria fatta ordinaria, da eccezione regola legislativa, perchè la grazia pone il condannato fuor della legge e la liberazione condizionale lo mantiene sotto la legge, la grazia è beneficio irretrattabile mentre — come felicemente ebbe a dire il Nocito [1] — il beneficio della liberazione condizionale può, come tutti i doni, esser revocato per causa d'ingratitudine. Perchè, ad esempio, a fine di inimicarle gli animi, affermare che non contenti gli *umanitarii* di preparare la vita più comoda possibile ai delinquenti, han trovato anco il modo di affrettarne il ritorno in società, giungendo perfino a concedere la liberazione condizionale ai recidivi per una o più volte? Si può ciò lealmente affermare quando il legislatore all'art. 16 del Codice espressamente vuole esclusi dalla concessione della liberazione condizionale anche i recidivi pei delitti indicati negli articoli 364, 368 e 404 e i recidivi per la seconda volta in qualsiasi delitto quando siano stati condannati a pena che superi i cinque anni, che senza dubbio sono i recidivi più pericolosi, quei recidivi che più devono impensierire società e legislatori, mancando in essi ogni possibilità di emenda?

Anzi a proposito di ciò non devesi trascurar di notare come certe legislazioni non ammettano esclusioni dalla liberazione con-

[1] " Discussione del Progetto alla Camera — Tornata del 2 giugno 1888.

dizionale, quali i Codici di Germania e di Olanda; sistema propugnato fra noi dal Nocito *(Della liberaz. condiz. dei condannati)* e nel congresso di Stocolma dal Tauffer, e sostenuto in seno anche alla Commissione senatoria pel Progetto divenuto Codice, in omaggio al principio non potersi stabilir presunzione di condannati che non possono emendarsi.

La maggior parte delle legislazioni però segue il sistema delle esclusioni (Ungheria, Zurigo, Croazia, Serbia) in vario modo, e noi approviamo questo rigore.

Le si muove opposizione ancora in nome della difficoltà a ben conoscere ed essere sicuri della emenda del reo, e questo a dire il vero ci sembra l'argomento più forte della opposizione: badisi — si dice — che i pericoli sono molti e gravi, il condannato ha tutto l'interesse a mostrarsi bene inclinato al ravvedimento per ottener questo beneficio, i colpevoli in generale sono astuti e facile è loro l'infingersi, e la difficoltà di accertarsi della emenda esiste di fatto: però occorre distinguere bene, — si concede forse la liberazione condizionale in vista della buona condotta tenuta in carcere, unicamente? Mai più, se così fosse, facil sarebbe l'inganno e si avrebbe la trasformazione degli stabilimenti carcerarii in *case per gli adulti corrigendi;* questo fu detto con molta abilità dal Ferri ([1]) che traduceva la formula legislativa *la liberazione condizionale è sottoposta a questo criterio assoluto — la buona condotta del condannato in carcere;* „ ora questa interpretazione è incompleta, il legislatore volendo che il condannato “ *abbia tenuto tale condotta da far presumere il suo ravvedimento;* „ a chi non consideri che superficialmente potrà la locuzione sembrare identica, ma non è; una cosa è *la buona condotta*, senz'altro, un'altra è la *condotta tale da far presumere il ravvedimento*, quella è tutta esterna e basta, mentre qua deve ricorrere anco l'elemento interno del ravvedimento cui analizza l'occhio pratico dei direttori

([1]) Lavori parlam. del Cod. Pen. Ital. — Discussioni alla Camera dei Deputati, Discorso Ferri (XV), Tornate del 26 e 28 maggio 1888 — Un. Tip. Ed. Torino 1888.

degli stabilimenti penitenziarii; la buona condotta in carcere d'altra parte dev'esserci perchè altrimenti si va nell'insubordinazione, ma le presunzioni e le prove di emenda richiedono una lenta graduale trasformazione, una salutare resipiscenza, una vera cura morale, e se vuol dirsi che parlare di presunzione di emenda senza buona condotta sarebbe un assurdo, sta bene, ma confondere l'una con l'altra è assurdo del pari; parlando unicamente di buona condotta comprendiamo bene che il Ferri possa affermare risolversi essa unicamente nell'ipocrisia del condannato ma così non è; così era invece nel progetto di legge per la liberazione condizionale presentato dagli onorevoli Mancini e Nicotera nel 1876, ove parlavasi unicamente di buona condotta, ma il Codice non accolse tal locuzione comprendendone l'erroneità derivante dalla sua incompletezza, e vuole affinchè la liberazione condizionale possa concedersi (oltre gli altri requisiti) una condotta nel condannato tale da far presumere il suo ravvedimento, formula e dichiarazione che quantunque siano meno assolute e precise di quelle del Progetto ([2]), rispondono al vero e al possibile e non lascian campo a dubbii e false interpretazioni su lo spirito che le informa.

Del resto la scuola positivista non può combattere l'istituto della liberazione condizionale sonza peccar d'incoerenza coi fondamentali principii da lei professati: data la classificazione ch'essa fa dei delinquenti — *pazzi, nati, per abitudine acquisita, d'occasione, per passione* — ([2]) il sistema penitenziario graduale portato

([1]) Quanto non fosse facile trovare una formula giusta lo prova il fatto che nei progetti si ebbero sempre formule varie: dai " segni incontestabili di ravvedimento e presenti guarentigie sufficienti di buona condotta avvenire „ dei Progetti Pisanelli e De Falco, o alle "prove sicure di morale emendamento„ di quelli Vigliani e senatorio e Mancini, o "prove di morale emendamento„ di quello Zanardelli del 1881, o " prove di emendamento „ di quello Zanardelli del 1887, si giunse alla formula definitiva della " tale condotta da far presumere il ravvedimento „ che è appunto la vera e la possibile perchè qui si dovrà parlar certo di oculatezza, rigore e garanzie ma sta pur sempre (come ben dice il Pincherle — *La lib. condiz.* ecc. *Riv. Pen.* V, XXXI T. I), che le autorità chiamate a pronunziarsi devono necessariamente accontentarsi di presunzioni, non potendo addentrarsi negli abissi dell'animo.

([2]) Uno per tutti, citiamo il Ferri che fa questa classificazione nei *Nuovi orizzonti* al Cap. II.

al compimento suo dalla condizionale liberazione, offrirà anzi modo di toccar con mano, facendolo passare traverso a questa scala carceraria di prova, a quale di tali classi va assegnato il delinquente e sopratutto se è fra gli incorreggibili o i correggibili; la accetti dunque essa se ha fiducia nelle sue premesse vere e salde da resistere a ogni prova, come le reputano i loro seguaci; nella avversione che le dimostrano taluni di questi si tradisce forse una debolezza di fede?

Anche ad un'altra osservazione che si fa per accusar questo istituto d'irrazionalità occorre rispondere: si dice — perchè ammetterlo pei delinquenti condannati a reclusione o a detenzione e negarlo ai contravventori condannati all'arresto? In quelli si ha pure il delitto cioè la violazione vera e propria di un diritto protetto dalla legge, in questi la contravvenzione cioè la violazione di taluna fra le leggi protettrici della prosperità anzichè del diritto fondate tutte sul principio utilitario; è logico, è equo negarla a questi che sono di gran lunga meno rei di quelli? Sebbene a primo aspetto l'osservazione possa sembrare logica, tale non è e non regge all'analisi che se ne faccia, poichè se il caposaldo e il concetto informatore della istituzione è l'emenda del delinquente della quale deve fornire la presunzione, necessaria premessa e causa ancora è una certa malvagità di animo che devesi distruggere; dov'è mai ciò in un contravventore, dannoso sempre s'intende, ma che non è un delinquente perchè altrimenti bisognerebbe abolire ogni distinzione giuridica fra delitto e contravvenzione?

Altro caposaldo poi ne è la durata della pena da doversi scontare, che il legislatore vuole sempre al di là dei tre anni, mentre l'unica pena carceraria comminata alle contravvenzioni — l'arresto — giunge al massimo di due anni, tempo assolutamente insufficiente per dar modo di far presumere la emenda: insufficienza di tempo che neppure sarebbe suscettiva di divisione per stadii, facendo sì che pochissimi o nessuno domanderebbe la concessione

della liberazione condizionale, trattandosi di pochi giorni vincolati di semilibertà mentre fra poco avrebbe la libertà piena ed assoluta [1].

Ai timori infine si può anco rispondere che questa concessione, lungi dall'essere una regola, è una facoltà rilasciata all'amministrazione che dovrà e saprà valersene in circostanze quasi certe, di presunzioni fondate di emenda, accolte con grande circospezione usando di molteplici criterii e specialmente di quello del tempo che può enunciarsi nel dettato *nemo repente fit optimus* [2]; che pei rei di misfatti atroci neppure è a parlarne, essendone esclusi i condannati alla pena perpetua dell'ergastolo e tutti gli altri indicati all'art. 16 [3]; che infine è condizionale e revocabile, circondata quindi da certi requisiti di tempo e da certe modalità che l'accompagnano, da far tornare il condannato liberato all'antica pena quando si conosca l'inganno. Se vediamo piuttosto un lato manchevole nel Codice è la poca severità con la quale trattasi il condannato-liberato che rendasi indegno della concessione o col commettere un reato che importi pena restrittiva della libertà personale o non adempia le condizioni a lui imposte: in tal caso la liberazione condizionale gli è revocata, il tempo trascorso in tale stato non si computa nella durata della pena e a tal conversione non non può essere più riammesso; ebbene, a nostro avviso occorreva

---

[1] Tale osservazione faceva il deputato Ferri (*Atti parl.* — Discussione della Camera, 28 maggio 1888), e veniva combattuta dal dep. Nocito (*Id.* 2 giugno 1888).

[2] Spesso una istituzione non dà gli aspettati buoni effetti in pratica perchè non circondata di congegni e regolamenti corrispondenti; e la verità di ciò appare qui nella liberazione condizionale che dove e quando non sia praticata con massima circospezione, può riuscir dannosissima, come avveniva in Inghilterra quando — prima della legge del 20 agosto 1853 — concedevasi troppo largamente ed era divenuta regola e sistema, donde danni e inconvenienti gravi che cessarono subitochè quella legge impose a tal concessione le norme e cautele necessarie a una istituzione siffatta.

[3] Invece in Inghilterra anche i condannati a *penal servitude* a vita possono ottenerla, in Ungheria (Cod. del 1878) pure i condannati a vita ammessi però dopo dieci anni di buona condotta nello stabilimento intermedio e che abbiano scontati almeno 15 anni di pena, in Austria il Progetto del 1881 pure l'accorda ai condannati a vita dopo scontati 15 anni.

qualcosa di più, perchè il liberato condizionalmente che in quei modi suddetti rendesi indegno della concessione fattagli, non deve esser trattato come lo è chi, eguale a lui nel delitto e nella pena, non ottenne tal concessione; egli ha ingannata la società, egli ha finto l'emenda per ottenere quello stato di semilibertà è con ciò si è reso colpevole più di prima, non è quindi equo che torni a scontare la solita pena di prima essendogli quella inflitta pel delitto commesso, ad essa devesi aggiungere una penalità per la nuova colpa; ed appunto questo fa l'Inghilterra riconoscendo in questo caso un vero nuovo delitto, che chiama *misdemeanor* e che puuisce *ex se* aggiungendo penalità a penalità, come vedremo con precisione fra poco; questo avremmo voluto imitasse il nuovo Codice.

Procediamo ora a veder praticamente, nella storia legislativa, come la opportunità della liberazione condizionale sia stata riconosciuta e affermata pressochè universalmente; vedremo così i buoni risultati che ha dato e dà tal sistema che prepara gradatamente il colpevole a rientrare nella società e la società a riaccoglierlo nel suo seno.

Nella legislazione Inglese è regolata dagli Atti 16 e 17 *Victoria* cap. 99, sez. IX e seg. (20 agosto 1853), 27 e 28 *Vict.* cap. 47 sez. 4 e seg. (25 luglio 1864), 34 e 35 *Vict.* cap. 112 sez. 3 e seg. (21 agosto 1871), e 42 e 43 *Vict.* cap. 55 sez. 2; in forza dei quali i condannati alla *penal servitude* e all'*imprisonment* possono ottenere da Sua Maestà una certa libertà vincolata da determinate condizioni per il tempo di pena che ancor rimane loro a scontare, e ciò per mezzo della *licence to be at large* e di appositi *biglietti di libertà* o *carte di congedo*, facendo ottener loro la remissione di un quarto di pena, sottoponendoli nel tempo di tal liberazione alla sorveglianza di polizia e revocando la concessione in caso di inosservanza delle condizioni imposte, non solo,

ma facendo di tale inosservanza un delitto *ex se (misdemeanor)* che li fa sottoporre, oltre il dover scontare l'intiera pena cui eran condannati, alla pena della prigione sino a tre mesi con o senza duro lavoro se resta loro a scontare (al momento di questo nuovo giudizio) non meno di un anno della prima condanna, sino a un anno se a tal momento il tempo della prima condanna è esaurito già o inferiore a un anno, purchè però la prima e la nuova pena cumulate non oltrepassino tal tempo. Vero è che poco dopo istituita se ne segnalarono effetti non buoni, ma ciò avvenne al solito per l'abuso che se ne fece appunto in principio quando invece doveasene fare uso moderato e oculato, e perchè allora non era ancor circondata da regole che ne rendessero impossibili o almeno difficili i danni. Ed altrettanto vero è che — fattosene poi uso equo e istituite regole necessarie per prudenza -- fu tale l'utile che se ne risentì che quando nel 1877 fu discusso il progetto per il miglioramento dell'amministrazione carceraria Inglese nessuno combattè tale istituto nel Parlamento, segno evidente questo che la coscienza pubblica erasi coi risultati persuasa della bontà e opportunità di esso. Anche in Irlanda diè resultati tali che dal 1862 in poi, causa la diminuzione di criminalità, quattro prigioni furono chiuse con un risparmio di 50000 sterline poichè di 1800 condannati a' quali erasi concessa la liberazione soli 75 furon di nuovo colpiti da condanne (1).

In Germania è concessa ai condannati alla casa di forza o al carcere dopo scontati tre quarti della pena e mai meno di un anno, non escludendone categoria alcuna di condannati, e le statistiche ci apprendono che nel 1871 furono 1708 i liberati condizionalmente revocandola a soli 80, nel 1872 furono 289 revocandola a 26, nel 1873 furono 179 revocandola a 7, nel 1873 furono 140 revocandola a 2 (2).

---

(1) Vedi Coret de Boisbrunet — *La liberation conditionelle* 1863 e " Relaz. della Commis. della Camera sul progetto del nuovo Codice „ Lib. I. Tit. II. (LVII).

(2) Vedi Reitlinger — *La liberation provisoire en Allemagne,* 1878.

In Francia la legge speciale del 14 agosto 1885 l'ammette pei condannati a una o più pene privative della libertà, che abbiano scontati tre mesi se queste pene sono inferiori ai sei mesi e altrimenti che ne abbiano scontata la metà; se poi sono recidivi devono avere scontati sei mesi se la pena è inferiore ai nove e due terzi della pena se essa li oltrepassa; e anche là non si fa eccezione per nessuna categoria di condannati.

Hanno pure tale istituto il Codice Zurighese del 1871 con la legge 24 ottobre 1890, ove il condannato deve avere espiata la condanna almeno per due terzi e non meno di un anno (par. 12) e ne sono espressamente esclusi gli stranieri (par. 16). il Codice Ungherese del 1878 che concedela anche ai condannati a vita che siano stati ammessi allo stabilimento intermedio (dopo dieci anni) per buona condotta e abbiano scontati almeno 15 anni, e ne esclude gli stranieri e i recidivi in furto, rapina, estorsione, appropriazione indebita, ricettazione, truffa, appiccato incendio (par. 49): il Codice Olandese del 1881 che concedela ai condannati alla prigionia che abbiano scontato tre quarti della pena e non meno di tre anni (art. 15), senza nessuna eccezione: il Codice Ticinese del 1873 che concedela al condannato a reclusione temporanea in qualunque grado o a detenzione oltre il secondo grado dopo scontati tre quarti di pena (art. 21), anch'esso senza nessuna eccezione: esiste poi anco in Croazia (legge 22 aprile 1875), nei cantoni di Friburgo (legge 20 novembre 1877) e di S. Gallo (legge 8 gennaio 1882), regolata con queste leggi speciali: nella Danimarca — ove pure esiste — ha pel regolamento 13 febbraio 1873 carattere di atto di grazia, facendosi in realtà grazia di parte di pena (un anno nelle pene di sette, un anno e quattro mesi in quelle di otto, due anni in quelle di dieci, tre in quelli di dodici, cinque anni e quattro mesi in quelle di sedici), e ciò che la fa pressochè eguale alla liberazione condizionale è l'essere essa revocabile.

Di recente fu istituita ancora nel Belgio con la legge 31 maggio 1888 cui han tenuto dietro circolari ministeriali esplicative,

sia per l'applicabilità della sorveglianza di polizia ai liberati, sia per le proposte di concessione di essa (1).

Allo stato di progetto è tuttora in Austria ove esperimentatasi fino dal 1866 come grazia concessa dall'imperatore, è stata accolta nel progetto del 1881 (par. 18) con eccezione però di molte categorie di condannati. Anco nella Russia si è fatta strada e la troviamo accolta nel progetto del 1881.

Benchè questa adesione generale a tale istituto sia già valida affermazione della opportunità di esso, generalmente così riconosciuta, pure non basterebbe per accertarne la bontà dei resultati; ma anco la prova di tal bontà abbiamo indiscutibile dalle statistiche, e specialmente da quelle raccolte nella *Enquete sur la libération conditionelle* promossa e compiuta dalla *Société générale des prisons* (2): con questo continuo progresso e incremento come gli avversarii della condizionale liberazione possono affermare che i paesi che l'hanno esperimentata si sforzano di attuarne gl'inconvenienti?

Questi ci sono come sono in ogni istituzione, ed occorre perciò che sia circondata di buone cautele con buoni regolamenti, ma i fatti con le statistiche dimostrano nella storia della legislazione che questo istituto, accolto in Inghilterra, in Germania, in Francia, in Ungheria, in Olanda, in Croazia, in Danimarca, nei principali cantoni della Svizzera, nel Belgio e presto anco in Austria e nella autocratica Russia, ha per sè l'autorevole efficace raccomandazione di una lunga ed estesa esperienza buona, del rapido propagarsi ch'essa fa in tutte le legislazioni.

Ed è a notarsi di fronte a tutti questi esempii legislativi che se la liberazione condizionale è il vero e natural complemento del sistema graduale progressivo, pure non è inadatta anche a sistemi penitenziarii diversi, come ne dà esempio il Belgio ove

---

(1) Vedi *Riv. Pen.* Vol. XXX, (X, della 2, Serie Fasc. I).
(2) Vedi *Bulletin de la Société général des prisons*, 1883.

esiste col sistema della segregazione cellulare assoluta, e come fu detto nel Congresso di Stocolma (1878) dal Pols, dal Desportes, dal Guillaume, dal De Grot fra gli stranieri, dal Pessina e dal Canonico fra gl'Italiani.

E in Italia ha essa una storia, ha essa le sue tradizioni? Nè il Codice Toscano, nè il Sardo ne parlavano, ma neppure in Italia mancano la storia e le tradizioni di questo istituto, allo stato di progetto però; ma ciò tuttavia dimostra come l'opinione pubblica a mezzo dei legislatori non le sia stata anco prima dell'unificazione legislativa penale, ov'è stata con unanimità accettata, avversa, e abbiala anzi reclamata.

Nei nostri annali parlamentari infatti si trova che nel 1862 — poco dopo quindi della costituzione del Regno — il ministro Cassinis nominò un'apposita Commissione e che il procuratore generale Lavini fece un esteso e dotto rapporto in proposito; che fu accolta nel progetto Pisanelli del 1864 (art. 69) e in quello De Falco (art. 67 a 69); che la Commissione del 1866 la rigettò dopo lungo dibattito fra il Conforti, l'Ambrosoli e il Pessina, e così quella del 1870, mentre accoglievanla il De Falco nel progetto del 1873 e il Vigliani in quello del 1874 che fu approvato dal Senato nel 1875.

Il 14 dicembre 1875 la Camera invitava [1] il governo a presentare in particolare disegno di legge le disposizioni contenute negli articoli 57, 58 e 59 del progetto appprovato dal Senato riguardanti la liberazione condizionale, insieme coi provvedimenti per la necessaria sorveglianza dei liberati; e il 23 maggio 1876 il ministro di grazia e giustizia (Mancini) insieme con quello dell'interno (Nicotera) presentò un progetto, ch'ebbe il favore della Commissione della Camera (rel. Fossa), e che nell'aprile del 1877, dopo dotta discussione, fu approvato, finendo con l'essere incorporato nel dicembre 1877 nel titolo *disposizioni di procedura pe-*

---

[1] L'ordine del giorno fu presentato dalla Commissione della Camera per il Bilancio, a mezzo dell'on. Di Rudinì relatore del bilancio per l'Interno.

nale del Libro I, del Codice votato dalla Camera, subendo poi la stessa sorte del progetto di Codice per le vicende parlamentari.

Splendida fu la difesa che allora ne fece il Mancini, ([1]) additandone sopratutto lo scopo essenzialmente sociale, poichè serve a preservare la società dai pericoli gravissimi ai quali è esposta allorchè i condannati, compiuta la espiazione della pena, ritornano senza mezzi di sussistenza, senza garanzie, senza cautele e discipline, fra mezzo alla società giustamente diffidente che li respinge da sè e non permette quasi o per lo meno fa loro difficoltà a procurarsi onesti mezzi di vita, ponendoli nella fatale alternativa della mendicità, del vagabondaggio e del furto.

È proprio qui tutta la gran verità! Perchè la causa della maggior parte delle recidive va cercata proprio qui, nel trovarsi il condannato sbalzato dal carcere nella società, senza mezzi, guardato con diffidenza, spesso senza pane e senza tetto, quasi spinto dalla stessa alla recidiva; guardisi il condannato ch'esce dal luogo di pena, si trova sfuggito, additato, nascostamente o apertamente vilipeso e odiato spesso senza sapere a chi rivolgersi, senza modo di campar la vita, stende la mano a chiedere il pane e trova l'arresto per accattonaggio, è senza lavoro e l'arrestano come vagabondo, e così ha seguito la triste sequela delle condanne; si neghi — se lo si può — dinanzi a queste realtà — che avesse ragione quel direttore della *Roquette* di Francia che ricevendo un condannato per la prima volta a sei mesi di carcere esclamò " *disgraziato, sei condannato alla prigione per tutta la vita.* „

Cosicchè devesi dire col Berner ([2]) che i benefici effetti della liberazione condizionale sono da cercarsi in due momenti, — in quello nel quale il condannato ha la speranza di ottenerla ed

([1]) " Atti parlamentari 1876-77 — Tornata 9 aprile 1877. „
([2]) *Trattato di Dir. Pen.* (Trad. Bertola) pag. 129.

allora si trova in essa la causa che desta e la forza che alimenta l'emenda del reo, -- in quello nel quale il condannato l'ha già ottenuta ed allora si trova nel timore della rivocazione la causa e la forza che tengon vivi i propositi buoni del liberato, diminuendo i timori di chi lo accoglie avviandolo alla completa libertà definitiva.

Ma le vicende parlamentari, che in tutti i paesi retti a tal forma di governo ritardano quasi sempre la definitiva approvazione di tanti progetti di legge, non permisero che quel progetto del Mancini separato dal Codice divenisse legge dello Stato, e l'istituto della liberazione condizionale ha dovuto attendere l'unificazione legislativa penale per esistere anco fra noi, rimanendo conservato nella sostanza, sebben variato nelle forme, nei progetti Zanardelli del 1883, Savelli, Pessina e Taiani. Non si mancò però anche di reclamarla anche precedentemente, con un voto della Camera del 7 dicembre 1887, e ciò prova come se ne sentisse la necessità e si conoscessero i benefici effetti che ne venivano ai paesi che già aveanla accolta.

Innegabile è che ai buoni resultati della liberazione condizionale van connessi lo sviluppo e l'influenza dell'opera del patronato pei liberati dal carcere, società istituite e dirette dalla iniziativa privata; ma se ciò è vero, non può peraltro dedursene che senza l'esteso incremento di queste istituzioni, i buoni effetti della liberazione condizionale non si possan manifestare; sarebbe un voler esagerare, ed esageran difatti coloro che dalla tardività a manifestarsi e ad estendersi fra noi dell'opera di patronato [1] voglion trarre un argomento contro la liberazione condizionale dicendo che questa senza quella non può dar buoni frutti; è una esagerazione e

[1] Molte delle cause di ciò sono indicate dal Giuriati in una monografia " Del trattamento dei carcerati sotto l'impero del nuovo Codice " pubblicata nella *Temi Veneta* anno 1889 pag. 93.

notavalo anche l'on. Zanardelli [1] dicendo con verità che se il patronato è un ottimo e desiderabile ausilio di essa, non può però dirsi ne sia un indispensabile coefficiente potendosi ben provvedere altrimenti ad assistere e vigilare i liberati, ai quali sarà del resto accordato più cautamente un tal beneficio dove il patronato non esista; anzi — soggiunge — la liberazione condizionale sarà causa e stimolo all'incremento del patronato dandogli modo di esplicarsi per persone non immeritevoli e che potranno compensare gl'intenti.

I legislatori di tutte le nazioni compresero la stretta colleganza fra l'istituto della liberazione condizionale e quello di patronato: e si ha la legge Francese del 1885 che istituendo quella volle che le società di patronato riconosciute ricevessero un'annua sovvenzione secondo il numero dei liberati da esso patrocinati, e che — come in Svizzera — queste società potessero esercitare la sorveglianza su i condannati concedendo loro un compenso quotidiano per ogni liberato sorvegliato; il regolamento Belga del 1888 che impone alle autorità esecutrici della legge su la liberazione condizionale di secondare gl'istituti di patronato; il regolamento del penitenziario Ticinese che, regolando la liberazione condizionale, impone al Consiglio di Stato di promuovere istituti di patronato onde aiutare i liberati; e molti altri esempii che troppo lungo sarebbe l'enumerare, non trascurando però quello della nuova legge di P. S. nostra (30 giugno 1889) che vuole limitate le prescrizioni da fare al condannato alla vigilanza speciale qualora tenga condotta buona o sia accolto da una società di patronato riconosciuta (art. 119).

Un cenno su le istituzioni di patronato, così collegate all'istituto della liberazione condizionale, non sarà quindi inopportuno: sono esse generalmente dovute alla iniziativa privata ed 'han lo scopo di porgere ai liberati dal carcere i primi mezzi per ravvi-

---

[1] " Relaz. Minist. Lib. I, Dit. II, (XXV).

cinarli alla società, avviandoli sul sentiero della riabilitazione; è perciò fra i compiti dei governi procurarne la diffusione, pei loro scopi tutti intesi al vantaggio sociale.

Dicendo di una per tutte, citeremo la famosa *Opera delle liberate di S. Lazzaro* a Parigi, che occupasi del patronato delle donne che escono dalla prigiona di *Saint-Lazàre;* istituita nel 1869 e dichiarata di pubblica utilità nel 1885, essa enuncia così i suoi scopi all'art. 2 del suo Statuto " *La Société a pour but de préserver la femme en danger de se perdre et de fournir aux liberées le moyen de se réhabiliter*, „ e difatti le patronesse visitano le detenute preparandole al ritorno in società, concedonsi sussidii, si ricoverano in due asili quelle senza famiglia, o che con essa non siano riconciliate (1).

Ricordevole è pure il Comitato delle dame di Newgate che tante importanti riforme pel morale miglioramento delle carcerate in Inghilterra riuscì a diffondere per iniziativa di miss Fry, che assistendo nel 1813 in una società di quacqueri alla lettura di un rapporto su le prigioni, concepì il disegno di riformarle portandovi il principio del miglioramento morale e fisico e, vinti gli ostacoli soliti a opporsi alle opere destinate in seguito al successo, portò difatti in quell'ambiente corrotto la disciplina

---

(1) La direttrice signora I. Bogelot così tratteggia la benefica influenza di tale Opera nella *Revue de morale progressive* di Ginevra: " L'oeuvre des liberées de Saint-Lazàre s'interesse a la femme toujours: elle l'aide pendant la grossesse, lui vient en aide au moment de la naissance du bébé, la soutient fille-mère, lui sert de famille, recueille souvent l'enfant abandonnée ou maltraitée, cherche des patrons honnêtes pour mettre la fillette eu apprentissage afin de lui donner un gagne-pain et lui éviter de passer par la prison comme l'a faite sa mère, paie des semaines de garni, donne des petits à-comptes de loyer, dégage des objets du mont-de-piétè, indennise des patrons afin de rentrer en possession de la malle qui est toute la fortune d'une bonne qui a subi la peine d'un premier larcin. L'oeuvre cherche encore, et c'est là un de ses triomphes, a désintéresser des plaignants si le préjudice causé est modeste; elle obtient un désistement et, heureuse et fière, elle le porte à un juge d'instruction qui se laisse fléchir et renvoie la malheureuse avec une ordonnance de non lieu.... L'oeuvre repatrie, toutes les fois qu'elle le peut, les enfants qui ont quittè le foyer paternel. Elle faite rentrer en grâce les filles-mères chassées de la famille et fait adopter les enfants par des grands parents..... „

e il lavoro che apron la via della rigenerazione morale a tanti che avrebber finito là a corrompersi; lasciò anche pregevoli scritti, lodati dal Lucas e dal Buxton. Un documento e un fatto notevoli e di data recente a pro del patronato si son avuti nel Belgio dove, notato l'incremento che van prendendo queste istituzioni, il ministro della Giustizia, Le Jeune, con circolare del febbraio di questo stesso anno ha eccitato i funzionarii del pubblico ministero ad aggregarsi ai comitati di patronato, poichè " nel concetto che la magistratura si fa della pena, essendo compenetrata l'idea dell'emenda del condannato, è ben naturale che i magistrati, ufficio dei quali è di richiedere o di pronunciare le condanne, abbiano a cuore di favorire, per quanto può da loro dipendere, il rialzamento morale dei condannati „ (1).

Da noi disgraziatamente (e già lo accennammo) tali istituzioni son per ora ben poche e poco influenti, lo spirito pubblico sembrando non averle peranco ben comprese; dalla Relazione dell'on. Lacava sul bilancio di previsione per l'Interno dell'anno finanziario 1888-89 rilevasi infatti che al primo febbraio 1888 erano sole quindici, (2) e che la somma stanziata nel bilancio stesso era di sole ventimila lire; oggi dunque l'Italia non fa in questo rapporto buona figura a confronto delle altre nazioni ove tali istituzioni si moltiplicano, come può rilevarsi anche dalla monografia " *Il patronato in Italia e all'estero* „ pubblicata nella *Rivista Penale* (Vol. XXI — I della seconda Serie).

---

(1) Vedi " Riv. Pen. Vol. XXX, (X della 2. Serie) Fasc. I.

(2) Ne esistono a Belluno, Bergamo, Brescia, Firenze, Lodi, Milano, Mantova, Modena, Novara, Padova, Saluzzo, Torino, Treviso, Varallo, e a Roma sebbene qui non siavi una vera Società di patronato ma l'Ospizio di S. Magherita ove ricoveransi le condannate liberate e le figlie dei detenuti.

Ben diceva l'on. Cavalletto nella discussione del sussidio a queste società: " Si ricordi che la riforma carceraria, che noi vogliamo attuare, ha per iscopo di riformare moralmente i condannati; se non incoraggiamo gli uomini di buona volontà, che si occupano di questi infelici e cercano tutti i modi di aiutarli alla vita operosa e onesta, di renderli buoni cittadini, non avremo gli effetti benefici che desideriamo dalla riforma penitenziaria „ (Tornata della Camera 14 giugno 1889).

Eppure quest' opera così umanitaria e tutta volta al bene dell' individuo e della società ha anco fra noi tradizioni nobilissime: sarebbe ingratitudine e mancanza di amor proprio nazionale tacere, trattando di quest' opera e di illustri stranieri che se ne reser benemeriti, il nome di Giulia Falletti di Barolo Colbert, della quale narrasi che nel passar presso le carceri di Torino fu volgarmente offesa delle parole di un detenuto ed ella lungi dall' adirarsene seppe compiangerlo e pensò e si propose di trovar modo di esser utile alla morale rigenerazione o emenda dei condannati, specialmente delle donne; e iniziata l' impresa nel 1820 fondò un *Rifugio* per le giovani traviate ravvedute e molte altre pie istituzioni, e non paga di questo difese e propagò l' impresa anche con scritti, che furon poi illustrati dal Canonico [1]. Come lo sarebbe il tacere della sanzione portata dalla Riforma Criminale Leopoldina in Toscana nel 1786, che ai minorenni che escivan dalle case di correzione fosser forniti — su la cassa delle multe e delle ammende — gli strumenti necessarii all' esercizio dell'arte e del lavoro appreso.

Liberazione condizionale e patronato pei liberati arrecheranno dunque sicuri vantaggi, e si sussidieranno a vicenda perchè mentre quella sarà più garantita da questo, l' opera di questo sarà facilitata anche in ciò, che più facilmente si vinceranno le ritrosie di chi rifugge dall' accogliere presso di sè i condannati quando essi avran dato prove di emenda, siano stati da occhio esperto e con molte cautele giudicati degni del beneficio dell' anticipata condizionale liberazione, e abbian quasi riacquistato grado a grado il loro posto nella società che guarda la lor progressiva riabilitazione.

Una delle difficoltà che frappongonsi al propagarsi delle istituzioni di patronato pei liberati dal carcere, deve a nostro avviso

---

[1] " Cenni biografici sulla vita intima o sopra alcuni scritti inediti della marchesa Giulia Falletti di Barolo Colbert, Torino 1864. „

essere anco questa: che nella massa del pubblico non si fa strada l'idea che gli onesti debbano interessarsi alla sorte di chi non fu tale e incorse nelle penalità della legge, mentre trascuran d'interessarsi a quella di tanti buoni e onesti che contrastando con le miserie riescono pure a mantenersi tali; perchè si deve vedere un operaio onesto, abile, che deve sfamare la famiglia, privo di lavoro e senza che alcuno si curi lui, e si deve poi vedere l'umanità commuoversi per uno che cessò di essere onesto e a questo quando esce da scontare la pena procurare aiuti e conforti e collocamento? È morale, è equo, un tale spettacolo? Così è impressionata verso queste istituzioni la massa del pubblico, così essa ragiona; ed è falsa impressione, ragionamento sbagliato. Trascuriamo puranco di notare che in argomento simile facile è la esagerazione, e che — essendoci nella vita sociale certi istituti il comprender bene i quali e il regolarli e il conoscerli nel buon resultato è proprio qualcosa di *aristocratico* (e con ciò vogliam dire delle classi più elevate per cultura e esperienza, e nient'altro) — questo del patronato pei liberati dal carcere è appunto fra essi; e veniamo piuttosto ad una osservazione ch'è senza dubbio alla portata comune, accessibile alla persuasione di tutti, come quella che tocca da vicino ciò che tutti sentono e comprendono — l'utile: è del carattere umano il sentimento che si dice *egoistico* come quello che si dice *altruistico* e il filosofo che osservasse acuto e profondo troverebbe in tutto le umane azioni il riflesso di tali due sentimenti, di tali due impulsi che son due forze potentissime; anche nell'azione benefica che sembra estranea ad ogni interesse o utile o tornaconto, e lo è difatti nel senso volgare e vero di essi, si trova traccia del sentimento egoistico, non fosse altro nella certezza di acquistare un merito o in quella di procurarsi la intima soddisfazione di una buona azione compiuta; orbene, è questo sentimento egoistico che va ricercato nel progredire e nel moltiplicarsi nelle nazioni (e presto certamente anco nella nostra che già vi accenna) di consimili istituzioni; si comprende ogni

giorno più che ogni recluta che si riesce a strappare all'esercito della delinquenza, coll'efficacia della pena repressiva e correttrice, con l'aprirgli la via alla rigenerazione e a ritornar a vivere la vita onesta, è non tanto una rigenerazione, una resurrezione morale, compiuta, quanto l'eliminazione di un nemico della nostra sicurezza, delle nostre proprietà; e poichè l'amare e il volere la social sicurezza e la tutela dei singoli, di tutti noi, è un egoismo necessario, naturale, senza del quale la società non potrebb'esistere perchè tutti amiamo il consorzio sociale e lo vogliam difeso vedendovi riflessi e difesi tutti noi stessi, tutto quanto si fa per procurare, reprimendo e prevenendo, dallo Stato e — per la prevenzione — dall'iniziativa privata, questa difesa e questa sicurezza di tutti e di un solo, risale e trae origine da questo impulso che mentre è e si esplica in azione benefica verso altri è pure azione a vantaggio nostro, di chi la fa.

Questo gli apostoli del patronato pei liberati dal carcere, col potente e intelligente ausilio dei governanti fatti persuasi dei buoni effetti pratici di queste istituzioni, devon procurare di rendere popolare, di persuadere alla coscienza pubblica che del resto offre segni non dubbii di esserne già ben compresa

Tutta la sostanza delle dissensioni circa la liberazione condizionale, della quale abbiamo dimostrata, con l'appoggio di tante autorità, sì la conseguenza logica dai principii scientifici che la opportunità di fronte alla pratica, può riassumersi dunque nella legittimità sua coerentemente alla scienza e nell'efficacia al fine della giuridica tutela sociale.

Rapporto alla legittimità sua coerentemente alla scienza a quanto già ne dicemmo aggiungiamo — come a conclusione — che stando pure il principio della opinione di doversi *stricto jure* espiar la pena irrogata nella sua totalità, allorchè la si diminuisce in virtù di presunzioni di emenda fondate su prove,

altro non si fa (secondo la espressione del Pessina) (¹) che calcolare come ragione di diminuzione quella parte di attività umana che si dimostra ritornata all'osservanza del diritto, dimostrando così quel colpevole meno avverso al diritto e perciò meritevole di minor punizione.

Rapporto infine alla efficacia sua per la giuridica tutela sociale, anco qui ci preme aggiungere e insistere su questo: che lungi dall'essere inspirata la liberazione condizionale dal tanto rimproverato umanitarismo o sentimentalismo che annulla la sicurezza sociale posponendola alla pietà pei colpevoli, è dessa provvedimento inteso a questa sicurezza; si ha la pena perfezionata riguardo all'emenda (senza che ciò sia suo principal requisito) — ed ecco il lato buono *morale;* si ha il condannato che, invece di tornare in società di sbalzo e respinto per general diffidenza e posto in quell'alternativa (cui accennava il Mancini) della mendicità o del furto o del vagabondaggio, riacquista a poco a poco certo diritto alla fiducia della società stessa — ed ecco il lato buono *materiale*, che infine la guerra mossa da taluni — pochi in realtà — a questo istituto che muove oggi un altro passo nella sua via progrediente vedendosi accolto anche nella legislazione Italiana, in nome del principio della tutela giuridica che respinge quello della correzione del reo, ponendo innanzi il dilemma — o l'uno o l'altro perchè ambedue insieme non posson trovarsi a base del sistema penale "*per la contradizion che nol consente*", è irrazionale e fatta o in equivoco o in malafede, perchè a dilemma alcuno non si prestano i due principii e contradizione fra loro non v'è, procedendo ambedue anzi al fine supremo e comune della tutela giuridica; non è nostra formula quella del *non punire ma correggere*, ma chi può non aderire all'altra del *punire e correggere* rilevata anche dal Carrara? E con essa intendesi alla

(¹) "Elementi di D. Penale — Appendice I — Teoremi giuridici intorno la scienza delle prigioni (1862).

giuridica tutela reprimendo e procurando la morale riforma di chi fu reo. Ogni istituto dunque, che da tal connessità di principio in un'unica formula, ch'è quella che presiede e inspira i sistemi penali odierni, abbia origine, non fa che giovare al bene sociale; tal sia anche di questo della condizionale liberazione fra noi, come lo è stato e lo è nelle nazioni che in precedenza lo accolsero e lo conservano perfezionandolo, esperimentandone i salutari effetti che dall'individuo riflettonsi su la società.

D) L'Arresto [1].

È la pena carceraria, speciale alla contravvenzione, e caratteri suoi sono anzitutto quelli comuni a ogni pena carceraria — segregazione notturna e obbligo al lavoro, quindi l'estensione da un giorno a due anni, lo stabilimento apposito ove scontarla, la facoltà nel condannato di scegliere tra le specie di lavoro ammesse nello stabilimento cui è assegnato quella più confacente alle sue attitudini e precedenti occupazioni potendo essergliene permessa anche una specie diversa, il poter essere scontata anche in una sezione speciale del carcere giudiziario, la facoltà nel giudice di farla scontare alle donne e ai minorenni non recidivi nella loro abitazione quando non superi un mese facendola scontare nei modi ordinarii in caso di trasgressione, il potere essere scontata — in casi determinati dalla legge — in una casa di lavoro o mediante prestazion d'opera in lavori di pubblica utilità facendola scontare

---

[1] Art. 21. " La pena dell'arresto si estende da un giorno a due anni. Si sconta negli stabilimenti a ciò destinati, con segregazione notturna e con l'obbligo del lavoro, rispetto al quale è applicabile il primo capoverso dell'articolo 15. Può farsi anche scontare in una sezione speciale del carcere giudiziario.

Per le donne e per i minorenni, non recidivi, se la pena non superi un mese, il giudice può disporre che sia scontata nella loro abitazione. In caso di trasgressione, la intera pena si sconta nei modi ordinarii. "

Art. 22. " La legge determina i casi nei quali l'arresto può essere scontato in una casa di lavoro, o anche mediante prestazione d'opera in lavori di pubblica utilità

Se il condannato non si presenti per scontare la pena, ovvero rifiuti di prestare l'opera propria, l'arresto é scontato nei modi ordinarii. "

nei modi ordinarii, se il condannato non si presenti a scontare la pena o rifiuti di prestar l'opera propria.

Lo dicemmo già quando al Cap. II trattammo della bipartizione, ma giunti ora a esporre il concetto e i caratteri di questa prima fra le pene speciali alle contravvenzioni, sentiam bisogno di ripeterlo; che ad adottare cioè un completo sistema di bipartizione il legislatore del nuovo Codice avrebbe dovuto seguire la traccia precisa di quello del Codice Toscano del 1853; ivi la bipartizione era attuata ricisamente, escludendo dal Codice tutto quanto delitto non era, facendo delle trasgressioni argomento e materia di uno speciale Regolamento di Polizia Punitiva; se tal sistema fosse pur quello del nuovo Codice avremmo — oltre una perfezione dottrinale tradotta in pratica legislativa — una maggior semplicità, togliendo dalla scala penale del Codice le pene comminate alle contravvenzioni e mettendole in quello che sarebbe stato il Regolamento di Polizia Punitiva, non cadendo per di più in quella enormità di diritto e di fatto — già notata — dell'appellare egualmente *reato* sì un delitto che una contravvenzione: pure, se non la perfezione, si ha certo la bipartizione fra delitti e contravvenzioni, fra pene per quelli e pene per queste, cessando il grande errore della legislazione vigente nella massima parte d'Italia fino ad oggi, di trarre, col sistema della tripartizione, il criterio per classificar le azioni punibili dall'estrinseco (la pena) anzichè dall'intrinseco ontologico (la essenza dell'azione stessa).

Ciò detto, passiamo all'esame dei caratteri di questa pena dell'arresto: tralasciamo i primi due comuni alle pene carcerarie tutte, dei quali già in generale parlammo — non senza rimarcare l'equità proposta dalla Commissione della Camera [1] e accolta da quella Coordinatrice di ammettere anche per il condannato alla pena dell'arresto la facoltà di scegliere tra le specie di lavoro ammesse nello stabilimento la più confacente alle sue attitudini e prece-

---

[1] Relaz. Lib. I, Tit. II, (LIX) e Proposta ottava.

denti occupazioni e il poter essergli permessa anche una specie diversa di lavoro, come nella pena di detenzione — e veniamo alla durata sua. Essa è da un giorno a due anni ed è giustificata e voluta dalla gran varietà delle contravvenzioni, che da lievissime di poca importanza richiedenti l'applicazione di uno o due giorni di questa pena, vanno a gravi come sono quelle in materia di armi e di sanità (gravi così che ad esempio il Codice Sardo del 1859 e varii progetti ponevanle — impropriamente — fra i delitti veri e proprii) richiedenti una pena assai significante; ecco quindi che potendosi giungere fino a due anni di arresto, più i complementari di ammende e sospensioni, si ha una pena assai intensa per un colpevole di grave contravvenzione: l'idea di collocare le contravvenzioni gravi, punibili col massimo della pena dell'arresto, fra i delitti, fu anche affacciata nella discussione del progetto divenuto Codice dinanzi al Parlamento, e nella Relazione della Commissione senatoria [1] trovasi di fatti ricordato che taluni membri della Commissione stessa proposero richiamar l'attenzione del legislatore su la preferibilità di collocare i fatti così severamente puniti fra quelli perturbatori dell'ordine giuridico dai quali si ha debito massimo di astenersi, perchè la coscienza popolare non può riguardare un fatto punito così severamente quale un puro reato di polizia; ma la Commissione non accolse tale idea mantenendo fra le contravvenzioni fatti tali che, per gravi che siano, non contengono violazione dell'ordine morale e perciò delitti non sono.

Quanto alla destinazione di appositi stabilimenti per farvi scontare la pena dell'arresto, e quanto al potersi scontarla anche in una speciale sezione del carcere giudiziario, nulla è a dire. Importanti e degne di osservazione sono le sanzioni che concedono possa alla pena dell'arresto e al suo modo di esecuzione vero e ordinario essere sostituito un vero *surrogato* e un modo affatto speciale; tali surrogati naturalmente sono istituiti per mitigare la

---

[1] Lib. I, cap. V. (Relaz. Pessina).

pena e comprendesi facilmente l'opportunità della intenzione del legislatore —, essi sono tre, l'*arresto in casa*, la *casa di lavoro,* la *prestazione d'opera in lavori di pubblica utilità*, e giova esaminarli ad uno ad uno.

L'*arresto in casa* sostituisce l'arresto nei modi ordinarii ed è rilasciato al giudice concederlo alle donne e ai minorenni purchè non siano recidivi e la pena non superi il mese; e qualora il condannato cui fu fatta la concessione trasgredisca, scontasi la intera pena nei modi ordinarii: per l'art. 7 delle disposizioni per l'attuazione del nuovo Codice la sentenza deve indicare l'abitazione in cui la pena dev'essere scontata e questa può per giusti motivi esser mutata dal giudice su istanza del condannato e sentito il Pubblico Ministero; copia della sentenza comunicasi all'autorità di Pubblica Sicurezza che deve invigilare e accertarsi che il condannato non esca dalla propria abitazione, formando — in caso di trasgressione — verbale che trasmette al pretore del luogo ove questa fu commessa, e questi sentito il condannato prescrive con provvedimento motivato che la pena scontisi nei modi ordinarii, non essendo tal provvedimento appellabile. Nella storia della penale legislazione troviamo attuato in varie epoche e presso varii popoli tale istituto, anzitutto nella legislazione Romana che al Titolo *De interdictis et relegatis del Digesto* registra la facoltà fatta al *praeses* di condannare all'arresto in casa: " *potes praeses quendam damnare, ne domo suo procedat* „ e lo traviamo ancora nelle leggi penali delle Due Sicilie del 1819 (art. 39), nel Codice Zurighese (art. 17) e in quello Austriaco del 1852, lo accolsero i progetti Zanardelli del 1883 (art. 398) e Savelli (art. 305) e fu fra gli argomenti discussi al congresso penitenziario internazionale di Roma del 1885.

Molti non lo approvano perchè mancante di quel capitale requisito di una pena ch'è l'uguaglianza e perchè presentasi con carattere di troppa mitigazione.

Il primo motivo è un fatto che imponesi per la gravità sua:

una volta aperto adito alla possibilità che a tal pena da scontare nall'apposito stabilimento o nella speciale sezione del carcere giudiziario sia sostituito l'arresto in casa, nella propria abitazione del condannato, verrà realmente da ciò offesa la eguaglianza della pena? Anco a noi sembra di sì: vero è che a confronto col progetto approvato il testo definitivo del Codice è stato migliorato perchè quello accordava (art. 25) tal possibilità a tutti i condannati indistintamente, mentre questo (art. 21) la restringe alle sole donne e ai minorenni, purchè non recidivi, e la proposta venne da taluni membri della Commissine senatoria [1]; ma così il male è diminuito, ristretto, non tolto del tutto perchè l'istituto rimane: non si avrà più lo spettacolo del ricco condannato ad un mese di arresto che — avuta dal giudice la concessione di scontarlo nella propria abitazione — se ne sta nel suo palazzo fra mezzo a tutte le agiatezze e i lussi possibili, con la compagnia degli amici che vanno a godersi la vita con quel *prigioniero*, senza cure e pensieri per le sue aziende private e per i bisogni della sua famiglia, e dell'operaio o del contadino che — pur avendo ottenuta la stessa concessione — devono starsene in un tugurio malsano di poche stanze con la famiglia per lo più numerosa, senza nessun agio, con la miseria per sola visitatrice perchè dalla impossibilità di andare ai loro lavori nasce la mancanza di mezzi di sussistenza, la interruzione di quelli donde l'inevitabile dissesto economico di quella famiglia; ma lo si avrà pur sempre — in proporzioni numeriche molto minori — per le donne e per i minorenni non recidivi, rimanendo la possibilità della donna agiata e della operaia o della contadina che risentono disegualmente il peso e gli effetti di questo arresto in casa, e così dicasi pei minorenni: nella pratica dunque pecca evidentemente di ineguaglianza, riuscendo penalmente efficace a taluni, mentre non lo è ad altri a causa della lor condizione, e siccome una buona pena deve far sentire la effi-

[1] Relaz. della Comm. del Senato, Lib. I, cap. V, (Relaz. Pessina).

cacia sua a chiunque, in qualsiasi condizione si trovi, è innegabile che così non è per questo modo di far scontare l'arresto chè dev'esser pur sempre una pena. E così si è accennato anco all'altro motivo che induce a non approvare questo *arresto in casa* — la mitigazione della vera pena dell'arresto così eccessiva da togliere ogni penale intensità: come pretendere che nella massa del popolo faccia la salutare impressione che deve far la pena, quando questo popolo sa che non fra le mura di uno stabilimento carcerario stà il condannato, ma nella sua casa con la facilità di togliersi d'intorno con ogni capriccio la noia che può procurargli il non potere uscirne (e anco sull'osservanza di questa ch'è l'unica ingiunzione fattagli ci si può permettere il dubbio) per un mese?

Destituzione dunque di ogni penale intensità, e diseguaglianza nella pratica attuazione: e che questo dubbio circa la diseguaglianza sarebbe sorto, che questa obiezione sarebbesi mossa, lo presentì anco il legislatore, poichè nella sua Relazione ([1]) dichiarava che il giudice, valendosi della facoltà a lui data, non avrebbe già dovuto considerarla istituita a pro delle classi sociali più elevate per censo o per natali, degenerando allora in odioso privilegio, bensì, perchè risponda allo spirito che l'ha dettata, avrebbe dovuto fruirne chiunque, avvertendo che il giudice ne faccia uso prudente e discreto onde non degeneri in sanzione più grave dell'arresto ordinario per chi sia sprovvisto di mezzi di sussistenza: ma tali dichiarazioni non valgono a far tranquilli su i dubbii nè ad abbatter l'obiezione, così almeno ci sembra, e la ragione ne è questa —, che dubbii e obiezioni sono affatto *relativi* mentre il legislatore difende l'istituto rimanendo nel campo dell'*assoluto;* egli afferma non dover già il giudice credere istituito questo surrogato tutto facoltativo in pro delle classi elevate perchè allora sarebbe odioso privilegio mentre deve poter fruirne chiunque — e qui tutti con-

([1]) Lib. I, Tit. II (XXIX).

vengono perchè ove ciò non fosse dovremmo supporre un giudice o senza intelligenza o senza onestà, — ma siamo nell'*assoluto;* dubbii e obiezioni invece guardano al *relativo*, poichè anco usata la facoltà imparzialmente pel ricco e pel povero, tale istituto dell'arresto in casa risolvesi in un trattamento diseguale *relativamente* o *negli effetti*, per le condizioni del condannato, e questo è d'altronde inevitabile perchè a farlo non essere bisognerebbe non vi fosse la diseguaglianza di condizioni. Ancor noi del resto propendiamo a che si eviti alle donne e ai minorenni, non recidivi, l'ambiente di un carcere quando la colpa loro non sia grave e ciò per ragioni tutte d'indole morale; ma per farlo non era punto necessario ricorrere all'istituto dell'arresto in casa; bastava ad esempio comprender anche loro fra i casi dell' art. 23 — quando cioè si fa scontar l'arresto in una casa di lavoro, ove le occupazioni sono tante e sì svariate da trovarne di adatte a ciascuno.

Il legislatoré parlò [1] anche di morale privata a proposito di questo istituto ch' egli nel progetto poneva per tutti, dicendo che fa evitare il pericolo che l'arresto nel carcere faccia perdere quel pudore civico e quella naturale ripugnanza alla pena, che non freni al mal fare; ma noi — oltre a notare che questo pudore civico e questa natural ripugnanza alla pena devon esser ben deboli, se temesi la lor distruzione o il loro affievolimento per pochi giorni di vita in un carcere di chi non è che un contravventore senza malvagità d'animo — pensiamo anche, e più, a una morale pubblica che è gelosa dell'eguaglianza dei cittadini innanzi alle pene e non permette che una pena sia sentita in modo enormemente differente da chi è in differente condizione sociale, annullandosi per taluni ogni efficacia penale, per tutti la coscienza che la pena è in effetto egualmente da tutti sentita. E quanto profondo sia stato il dissenso circa tale istituto lo dimostra il fatto che, mentre la Commissione della Camera approvavalo senza osservazioni, quella del Senato

[1] Relaz. Lib. I, Tit. II. (XXIX).

ne votò la soppressione eliminando affatto la seconda parte dell'art. 23 (1), si seguì invece l'opinione di limitare la concessione alle donne e ai minorenni, non recidivi, diminuendone molto l'applicazione mentre abolendola si sarebbe ovviato a pericoli di favori e a ineguaglianze negli effetti.

Anco con la sanzione per chi trasgredisca all'arresto in casa, manifesto si vede come l'istituto prestisi a facili inganni, prevedendo e temendo i quali, fu costretto il legislatore a stabilire quasi una pena per chi facciasi colpevole di non scontare la pena.

Eccoci alla seconda forma di surrogato alla pena dell'arresto — il poterla scontare nei casi determinati dalla legge in una *casa di lavoro* o anche mediante *prestazione d'opera in lavori di pubblica utilità,* facendola scontare nei modi ordinarii se il condannato non si presenti a scontarla o rifiuti prestar l'opera propria e per l'articolo 6 delle disposizioni per l'attuazione del nuovo Codice è il procuratore del Re che, assunte informazioni, assegna il condannato ai lavori ai quali sia possibile destinarlo; e questi deve presentarsi al lavoro nel giorno fissato, determinandosi poi in disposizioni regolamentari speciali la quota da concedere al condannato pel suo sostentamento e quella dovuta allo Stato.

Quanto alla *casa di lavoro* poco è a dire, non sollevando essa dubbii su la bontà sua; ma quel che preme veder bene è la *prestazione d'opera in lavori di pubblica utilità,* e vediamo prima di tutto se questo sistema sia stato provato altrove e se quindi presentisi a noi con la raccomandazione di una buona esperienza.

In Germania le legislazioni di varii Stati facevano scontare le brevi pene carcerarie con pubblici lavori senza detenzione, e se nel 1870 ciò non fu introdotto nel Codice comune fu però conservato in alcune leggi speciali, ad esempio quella Prussiana del 15 aprile 1872 (par. 14) riguardo ai furti boschivi, e come pena accessoria fu accolta anche dal Codice Germanico comune (par. 362) che ri-

(1) Comm. della Camera. — Relaz. Lib. I, Tit. II, (LIX) e Comm. del Senato — Lib. I, cap. V, (Relaz. Pessina).

pone in facoltà del giudice l'aggiungerla o no in casi determinati dalla legge a quella principale. Anche il Codice Olandese (art. 32) ammettela con le regole identiche del Codice Germanico. Nella legislazione Francese la legge 18 giugno 1859 modificatrice dell'articolo 210 del Codice forestale portò in facoltà dell' amministrazione sostituire alle multe non pagate per insolvenza lavori boschivi e stradali, e si sa come a proposito di ciò il Bonneville de Marsangy ([1]) volesse che tal principio non fosse esclusivo pei condannati per contravvenzioni forestali ma per tutti i condannati a multe che fossero insolventi; di recente poi, sempre in Francia, il sen. Michaux presentava al Senato un progetto di legge all' intento di evitar le pene carcerarie brevi agli incensurabili, sia condonandole, sia sospendendo l'esecuzione della sentenza e accordando al tribunale correzionale la facoltà di sostituire alla pena del carcere inflitta per non meno di due mesi altrettanti giorni di lavoro, estendendo ciò anco al caso nel quale il condannato fosse insolvente e vi acconsentisse, e tal progetto fu preso in considerazione dal Senato nel 1885.

Nella Svizzera per la legge federale 30 giugno 1840 la pena della multa per contravvenzioni alle leggi fiscali e di polizia, non pagate, vien convertita nel carcere o nei lavori pubblici senza detenzione, e in qualche cantone — ed esempio Berna — fu esteso ciò a tutte le multe.

C'è dunque — come vedesi — anche nei pochi Stati che l'accolgono, una gran disformità perchè o questi lavori pubblici surrogansi alle multe non pagate o son pena accessoria, ed esempio di sostituzione di essi a una pena carceraria non trovasi che nelle leggi dei varii Stati Germanici cadute col Codice del 1870 e nella legge Prussiana del 1872 che la limita ai furti boschivi: la raccomandazione quindi della esperienza fattane è scarsa assai e nessuna potrebbe anco dirsi, pensando che nel Codice nostro si ha

---

([1]) *De l'amélioration de la loi criminelle*, II, pag. 301.

questa prestazione d'opera in lavori di pubblica utilità sostituita allo arresto in casi determinati dalla legge; sarebbe però un andar troppo per la sottile il dire che tal sistema di sostituzione del lavoro di pubblica utilità a una pena carceraria è nuovo a questo punto della presente trattazione del sistema penale portato dal Codice unico, e che per ciò devesi tornare a discuterlo, perchè lo abbiam già visto attuato nella pena di reclusione (art. 14) col lavoro in opere pubbliche o private, lo vedremo di nuovo attuato in sostituzione della pena della multa con la prestazione di un'opera determinata a servizio dello Stato o Provincia o Comune (art. 19), dunque non se ne parla nel nuovo Codice e noi non ne trattiamo in sè unicamente qui: tutta la questione perciò riducesi a questo — se sia buono e opportuno, sia pure in casi determinati dalla legge, far scontare la pena dell'arresto con la prestazione d'opera in lavori di pubblica utilità.

E buono e opportuno ci sembra poichè, riflettendo che in materia di contravvenzioni possono esser tanti i casi e tante le circostanze che consiglino un trattamento o più mite o più adatto alle abitudini del condannato, non può non apparir chiara la opportunità di tal sostituzione che fa trattare equamente un semplice contravventore e procura un utile pubblico.

Però un difetto lo notiamo anco qui e difetto, a parer nostro, non lieve, la mancanza dell'elemento carcerario con la relativa segregazione notturna, che dovea esser esplicitamente dichiarato dal legislatore; il condannato cioè doveva subire il carcere nella notte, magari annesso alla casa di lavoro per essere al mattino avviato o a questa o agli altri lavori: ed essendo questo della carcerazione notturna elemento troppo importante, non può neppur dire che abbialo il legislatore sottinteso; del resto la ammessa possibilità che il condannato non si presenti per scontare la pena o rifiuti di prestare l'opera propria — con la comminatoria in tal caso di fargli scontare la pena dell'arresto nei modi ordinarii — dà a divedere assai chiaramente intenzione precisa del legislatore

essere stata quella di non ammettersi elemento carcerario in niun modo, non potendosi concepire un condannato che tenuto carcerato la notte possa al mattino o non presentarsi alla casa di lavoro o rifiutar l'opera propria, mentre al compimento di tali obblighi è condotto dal personale carcerario stesso [1]; si obietterà che allora nulla è la mitigazione? Non sarebbe ragionevole, perchè fra il trascorrer il tempo penale in uno stabilimento carcerario notte e giorno e il trascorrervelo solo la notte, per andare il giorno in una casa di lavoro o a lavori all'aperto, la differenza, tutta nel senso della mitigazione, è molta; d'altra parte poi non sappiamo piegarci a veder la mitigazione portata al punto di abolire ogni intensità alla pena, che deve pur sempre esser pena e non equiparare la vita del colpevole condannato a quella del libero operaio.

L'esposizione dell'ordinamento delle pene carcerarie non è qui ancora compiuta, manca di esporre le regole contenute nell'articolo 23. Per esse istituisconsi speciali stabilimenti per farvi scontare le pene carcerarie suesposte alle donne, e non occorre certo trattenersi a dimostrare le necessità morali e di ordinamento che richiedono tale regola; più vi si stabilisce che la legge determina i casi nei quali le pene restrittive della libertà personale si scontano in una casa di correzione o in una casa di custodia, e questi casi sono il *vizio di mente,* la *minoretà,* il *sordomutismo.* Quanto

---

[1] Anche da una nota apposta alla Relazione ministeriale a questo punto è confermata l'intenzione del legislatore di escludere l'elemento carcerario; la riportiamo — " Della sostituzione del lavoro, *senza imprigionamento,* alla pena carceraria si era occupata anche la Commissione sulla terza tesi (rel. Lucchini) del congresso giuridico che ebbe luogo in Torino l'anno 1880, ed aveva formulato la proposta che gli oziosi, vagabondi e mendicanti vengano ammoniti all'unico scopo di legittimare per i contravventori una sanzione, che, meglio del carcere, potrebbe essere la sola coercizione al lavoro (*Atti* pag. LXII). Il Congresso però non si è pronunciato, essendosi limitato a far voti di riforma agli istituti esistenti dell'ammonizione, della sorveglianza e del domicilio coatto. La questione fu discussa nel Congresso penitenziario internazionale di Roma (1885), ove la coercizione al lavoro in luogo della pena carceraria, fu sostenuta dal Teichmann, dal Nocito, dal De Foresta, dal Correvon, dall'Holtzendorff e dal Pierantoni; però nessuna risoluzione fu votata ". (*Lib. I, Tit. II, cap. XXIX*).

al *vizio di mente* è l'art. 47 che ne dispone, e in proposito a tal casa di custodia dispone precisamente che quando lo stato di mente nel momento in cui fu commesso il fatto delittuoso, non era tale da togliere del tutto la coscienza o la libertà dei proprii atti all'agente, bensì era tale da scemar grandemente la imputabilità senza però escluderla, la pena soffre le diminuzioni indicate e se è restrittiva della libertà personale il giudice *può* ordinare che sia scontata in una casa di custodia, sino a che l'Autorità competente non revochi il provvedimento, nel qual caso il rimanente della pena è scontato nei modi ordinarii: oltre la equità di una tal facoltà affidata al giudice, che permette trattare con una certa indulgenza chi nel delitto non portò quella pienezza di coscienza o di libertà che costituiscono la pienezza d'imputabilità, devesene riconoscere l'opportunità poichè per essa si viene a dar modo di sottoporlo a quei provvedimenti materiali e morali che si stimeran necessarii, e che nello stabilimento penale comune o sarebbero impossibili o per lo meno difficultati e causa di complessità nell'amministrazione; essendo poi il condannato assegnato a questa casa di custodia per ordine facoltativo del giudice e potendo la competente Autorità revocare il provvedimento, facendogli scontare nei modi ordinarii il rimanente tempo penale, vedesi come il legislatore abbia provveduto al caso che un astuto delinquente tragga in inganno il giudice, o nel decorrer della pena manifesti un contegno tale da renderlo immeritevole della benigna indulgenza accordatagli e da reclamare la parità di trattamento di esso con gli altri condannati.

Quanto alla *minoretà* dispongono in proposito gli articoli 53, 54, 55, e, per quanto riguarda la casa di correzione, dispongono che chi — senza aver compiuto i nove anni — commise fatto preveduto dalla legge qual delitto punito di ergastolo o di reclusione o di detenzione non inferiore ad un anno, *possa* per ordine del presidente del tribunale civile, su richiesta dal Pubblico Ministero, con provvedimento revocabile, esser rinchiuso per un tempo

che non oltrepassi la maggiore età in un istituto di educazione e di correzione; e così *possa* esserlo per provvedimento di giudice chi — avendo compiuto i nove anni ma non i quattordici — commise fatto preveduto dalla legge qual delitto punito di ergastolo o reclusione o di detenzione non inferiore ad un anno ancorchè non resulti che agisse con discernimento: mentre quando resulta aver egli agito con discernimento, e si fa quindi luogo all'applicazione delle pene con le indicate diminuzioni, la pena restrittiva della libertà personale (ancorchè sostituita ad una pena pecuniaria) *sia* scontata in una casa di correzione: che in fine per chi aveva — al momento del fatto — compiuto i quattordici ma non ancora i diciotto anni siano diminuite le pene rispettive, e se al tempo della condanna non abbia ancora compiuto i diciotto anni *possa* il giudice ordinare che la pena restrittiva dalla libertà personale sia scontata in una casa di correzione.

Ci sono inoltre le disposizioni riguardanti il *sordomutismo*, e trovansi agli art. 57 e 58 pei quali il sordomuto che al momento del fatto non aveva compiuto i quattordici anni *può* per ordine del presidente del tribunale civile su richiesta del Pubblico Ministero essere rinchiuso, con provvedimento revocabile, nella casa di educazione e di correzione, con facoltà di ordinare che vi rimanga sino all'età dei ventiquattro anni: e il sordomuto che al momento del fatto aveva compiuto i quattordici anni e non resulti che abbia agito con discernimento, *può*, qualora il fatto sia preveduto dalla legge come un delitto punito di ergastolo o di reclusione o di detenzione non inferiore ad un anno, e qualora non abbia ancora compiuto i 24 anni, esser dal giudice applicata la stessa disposizione della casa di educazione e correzione, con facoltà di ordinare che vi rimanga sino all'età dei ventiquattro anni; qualora poi resulti che abbia agito con discernimento, se non aveva ancora compiuto i diciotto anni, la pena comminata al commesso reato soffre le indicate diminuzioni e se è pena restrittiva della libertà personale (ancorchè sostituita ad una pecuniaria) *la sconta* nella casa di correzione, e se aveva compiuto i

diciotto ma non ancora ventun' anni la pena soffre pure diminuzioni e se è restrittiva della libertà personale *può* il giudice ordinare che sia scontata in una casa di correzione.

***

Esponendo il sistema penale del nuovo Codice ci siam limitati e ci limitiamo alla trattazione dei concetti che presiedettero all'opera del legislatore, delle ragioni scientifiche loro, della forma pratica che a queste fu data, perciò anche in tutto quanto riguarda queste degradazioni delle pene nella intensità loro, rispondenti alle degradazioni della imputabilità, noi ci fermiamo unicamente a ciò che prova la necessità di queste degradazioni che qui sono la casa di correzione e quella di custodia sostituite agli stabilimenti penali veri e proprii: non ci addentriamo dunque in disquisizioni su la imputabilità e su le cause che la escludono o che la diminuiscono, sì teoricamente che praticamente cioè sul modo nel quale le accoglie e le regola il nuovo Codice; più che una esposizione del sistema penale sarebbe — trattando anche di tutto questo — un fare la Teorica del nuovo Codice, involgerebbe necessariamente una trattazione siffatta questioni non solo ardue ma vastè, su le quali vivace ferve ora la lotta fra le scuole che contendonsi il primato nel campo della scienza criminale-penale; bisognerebbe fare insomma una parte generale di un trattato su tale scienza, e questa non fu già la nostra intenzione allorchè imprendemmo a scrivere queste pagine.

Un cenno peraltro su la minoretà e il sordomutismo non come cause escludenti o diminuenti la imputabilità, ma come cause che portano o tassativamente o facoltativamente a destinare il colpevole alla casa di correzione o a quella di custodia anzichè agli stabilimenti penali ordinarii, è dovere darlo, come brevissimamente facemmo — sempre sotto tal riguardo — per il vizio di mente parziale: e diciamo anzitutto che ambedue — come pure il vizio di mente — appartengono alle *cause fisiche o fisiologiche* che scludono o diminuiscono l'*intelletto* di chi commette il fatto, e fan capo

alla fondamentale teoria del *grado del delitto nella sua forza morale*, e sono per il Carrara (1) fra le cause modificanti l'*intelletto*, *fisiologiche* (che più propriamente dovrebber dirsi per il sordomutismo e la pazzia *patologiche,* come nota il Puglia (2)); per il Tolomei (3) — che guarda solo al difetto di età e di mente — fra le cause efficaci sulla capacità di *intendere, volere od operare;* per il Buccellati (4) fra le cause modificatrici dell' elemento morale *soggettive* o *personali* che affettano le facoltà razionali dell'agente: differenze tutte di nomenclatura e null'altro.

A proposito della età come causa diminuente il concorso dell'intelletto, dissentirono sempre gli scrittori su questo — se vi sia nella vita umana uno stadio di piena assoluta irresponsabilità che tolga l'agente dall'imperio delle leggi penali per quello che possa commettere di reo; fu affermato che a risolver la questione bisogna guardare a come si risolvevan due altre, se cioè l'età vada annoverata fra le cause minoranti la imputazione in forza della ragion *politica* ossivverò della ragion di *giustizia* e se in rapporto suo con l'*intelletto* ossivvero per l'azione sua su la *volontà*. L'intima connessità fra tali due questioni e l'altra dell'ammissione o no di uno stadio di piena assoluta irresponsabilità è evidente — si disse, se affermisi la ragion di giustizia ecco che ne consegue la inammissibilità di un tale stadio che pure consegue se affermisi l'azione della età su la volontà, se invece affermisi la ragione politica l'esistenza di tale stadio deve ammettersi come deve ammettersi se affermisi il rapporto dell'età con l'intelletto (5).

Di queste conseguenze poste così assolutamente, come regole da principii, non ci sentiamo affatto convinti o per lo meno non siam convinti del modo assoluto col quale pongonsi.

E perchè l'ammettere o no lo stadio di assoluta irresponsa-

---

(1) Progr. P. G. Cap. VIII, Art. I. - 1.
(2) Manuale di Diritto penale Vol. I, Lib. II, cap. VIII..
(3) Diritto e procedura penale.
(4) Istituz. di diritto e procedura penale.
(5) Carrara. " Progr. P. Generale Sez. 1, Cap. VIII, par. 216.

bilità deve dipendere dall'essere l'età annoverata fra le cause diminuenti l'imputazione in virtù della ragion politica o di quella di giustizia?

Per escludere un tale stadio in nome della ragione di giustizia che fa annoverare l'età fra tali cause, bisogna necessariamente venir a dire che lo ammetter questo stadio non è giusto, ragionando così: — si ha una causa minorante la imputazione (l'età), riconosciuta da tutti, ma riconoscesi ch'essa deriva da un principio che l'ha generata e la regola, la ragion di giustizia, e questo non vuole che ammettasi lo stadio della irresponsabilità, e ciò è quanto dire precisamente che lo ammetterlo è politico ma è ingiusto; ora non sappiamo in verità comprendere come il dichiarare irresponsabile il fanciullo che commetta azione rea sia cosa ingiusta; come non vedere la giustizia di ciò? Ma che non si ribellerebbe forse la coscienza umana se vedesse la legge riguardar come delinquente questo fanciullo che commise delitto senza saper di commetterlo, perchè in lui naturalmente non è ancor sorta e sviluppata quella coscienza degli atti proprii che forma poi la responsabilità, quel giudizio retto che gl'impone non discostarsi dalla via del diritto, e ribellandosi non direbbe quella legge ingiusta, come videsi ad esempio in Francia ove, fra gli altri molti, il Rossi e l'Haus criticarono acerbamente e luminosamente il sistema di quel Codice che, facendo processare il fanciullo, ricercando se concorse o no discernimento nell'azione rea commessa, apre adito alla possibilità che un giudice ignorante o zelante pretenda aver riscontrato il discernimento in un fanciullo di cinque anni, cosa questa non sappiamo se più risibile che enorme [1]. Cosa vollero affermare i legislatori di tutte le età e di quasi tutti i popoli quando nei loro codici scrissero che fino a una certa età l'uomo è irresponsabile assolutamente? Avranno

---

[1] Anche il Nicolini (*Questioni di diritto*) scrive che le legislazioni che questa presunzione non ammettono danno lo spettacolo atto a destare più pietà o riso negli astanti, che a rinforzare il pubblico costume, di vedere fanciulli sedere sullo sgabello dei rei.

forse mai sentito di far cosa ingiusta che si trasmise universalmente di legislazione in legislazione? Mai più, la presunzione *juris et de jure* dell'assenza di discernimento nell'agente di tenera età fu regola di giustizia, ed è a ricordarsi col Carmignani l'espressione bella e scultoria del giureconsulto Modestino relativa a coloro che in tal primo stadio della vita si trovano disgraziatamente a commettere azione delittuosa — *eos consilii innocentiam tueri* (1). Non si voglia adunque negare a questo stadio d'irresponsabilità di riconoscerlo in nome e in forza della giustizia, facendolo passare quasi di nascosto sotto la tutela della ragion politica che sarebbe come la bandiera che cuopre la merce; unanimi nello ammetterlo ripetiamo quindi che lungi dal riconoscer l'ammissione ispirata dalla ragione politica, a esclusione di quella di giustizia, lo vediamo invece da giustizia voluto.

E perchè in secondo luogo deve lo ammettersi o no quello stadio, dipendere dall'essere la età accolta fra le cause minoranti l'imputazione per il rapporto suo con l'intelletto o per l'azione che ha su la volonta, ammettendolo nel primo caso e negandolo nel secondo? Prescindiamo pure dalle classificazioni delle teorie scientifiche che assegnano la età alla classe delle cause fisiologiche che danno criterii a misurare il grado della forza morale del delitto rapporto all'intelletto dell'agente, e che quindi non le danno peso alcuno di fronte alla volontà; ma come può affermarsi che se fra gli scienziati prevalesse l'opinione di considerare l'età accolta fra quelle cause per l'azione che possa avere su la volontà quello stadio diverrebbe inammissibile? Per venire a conclusione siffatta occorrerebbe che nella teoria del grado rapporto alla volontà non potessero trovar posto cause che, più di diminuire, giungessero ad escludere affatto l'imputazione, mentre sappiamo che ciò non è, contandosi pure in questa teoria le cause escludentila.

---

(1) " L. 12, Dig. Lib. XLVIII, Tit. VIII ". Vedi CARMIGNANI " Element. Vol. I, Lib. I, Part. I, Sez. III, Cap. I, Tit. II, par. 143 ".

Inoltre devesi pur riconoscere che in fatto di età, benchè i trattatisti tutti la collochino nella teoria del grado rapporto all'intelletto e quello sia il posto suo, distinzione sottilissima è ravvisare e separare l'azione sua su l'intelletto e quella su la volontà, questi due elementi compenetrandosi talmente di fronte all'età da divenir quasi uno, impossibile essendo lo affermare che nel fanciullo quando agì mancò l'intelletto o mancò la volontà di agire in quel modo; ed allora ne consegue che qui è ozioso e fuor di luogo andar tanto per la sottile; ma affermisi pure che la causa dell'età riguarda l'intelletto e non altro, vi aderiamo ancor noi senza riluttanza, quello cui assolutamente non aderiamo è l'affermazione assoluta che lo stadio d'irresponsabilità nella vita dell'uomo sarebbe inammissibile se si riconoscesse che l'età è causa minorante l'imputazione perchè agisce su la volontà.

Queste considerazioni le abbiam fatte per cercar di provare che quelle pretese incompatibilità non esistono; ora veniamo a esaminar lo spirito della istituzione delle case di correzione per questi minorenni; bisogna esaminare l'istituzione secondo gli stadii nei quali il legislatore ha ripartito il periodo di età precedente la età maggiore e perciò in tre stadii — quello dell'*infanzia* (dalla nascita ai nove anni), dell'*impubertà fra l'infanzia e la minoretà* (dai nove ai quattordici anni,) *della minoretà* (dai quattordici ai diciotto anni,) noncurandoci qui del quarto stadio (dai diciotto ai ventun'anni) nel quale ricorre sì diminuzione della pena ma non la casa di correzione.

Il nuovo Codice adunque comincia dal fissare uno stadio di irresponsabilità — fino ai nove anni di età (art. 53), ed ecco perchè abbiamo creduto soffermarci a far le considerazioni che sopra, nel quale dichiara che non si procede, ma dinanzi al possibile verificarsi di casi che diano chiari indizi di una malvagità d'indole precoce che col crescer degli anni potrà svilupparsi più pericolosa,

10

non poteva già rimanere muto e imprevidente, e difatti dà modo di provvedere alla correzione delle cattive tendenze, affidando al presidente del tribunale civile di ordinare, su richiesta del P. M., che per quel fanciullo che dà a temere di sè per l'avvenire aprasi la casa di educazione e correzione per un tempo non al di là della maggioretà, provvedimento questo revocabile e che prendesi allorchè trattisi di delitto punito di ergastolo o di reclusione o di detenzione non inferiore ad un anno; questa facoltà non può elevarsi davvero al grado di pena e non può quindi accusarsi il legislatore di contradizione illogica nell'art. 53 ove dichiara prima che non si procede e istituisce poi la casa di educazione e correzione, perchè queste case non essendo luoghi di pena non essendo compresi nella scala penale; questo provvedimento non essendo una pena perchè è una mera facoltà e le pene sono comminate e applicate tassativamente per legge; non essendo infine pena per essere affidato pronunciarlo o no, non al giudice che solo ed unico deve conoscere e sentenziare de' reati commisurando alla loro entità la pena secondo le disposizioni di legge, ma al capo del tribunale civile, non vi si può ravvisare altro che un modo di estrinsecarsi di quell'autorità di buon governo che, senz'essere investita del poter infligger pene giudicando i reati, si afferma appunto con provvedimenti di prevenzione sempre all'intento della tutela sociale. Sostanzialmente il sistema del nuovo Codice è quello del Codice Toscano, che anch'esso ammetteva lo stadio d'irresponsabilità (fino ai dodici anni), dichiarando la non imputabilità, ma richiamando ne' casi più gravi le autorità di polizia amministrativa a prendere un provvedimento adatto (art. 36) mentre invece il Codice Sardo, — facciamo il confronto fra le legislazioni vigenti in Italia e testè abrogate, — su le orme s'intende del Francese, non lo ammetteva volendo che pel minore dei quattordici anni il giudice facesse la ricerca se agì con o senza discernimento (art. 88 e 89).

Lo stadio successivo è quello dai nove ai quattordici anni, (art. 54) stadio di responsabilità che il Carrara chiama *condi-*

zionata o meno piena (1) e nel quale si ha la presunzione *juris tantum* della capacità a delinquere; e poichè appunto siamo nel campo del condizionale, della non pienezza, della presunzione di capacità al delitto, occorre aprir adito alle opportune ricerche per trovare se l'azione rea fu commessa intendendo e volendo quello che si commetteva, ed ecco la regola generalmente — benchè in vario modo e misura — seguita dai legislatori della ricerca del discernimento. In questo stadio la linea che comincia a tracciarsi dal primo giorno di vita per prolungarsi fino all'ultimo — l'uomo essendo la linea prolungata del fanciullo, secondo l'immagine di Pascal — si è prolungata, non fino al punto in che la potenza intellettiva e volitiva è normalmente piena e completa, ma certo si è prolungata acquistando all'individuo parte di questa duplice potenza e con ciò acquistandogli un certo grado di responsabilità delle azioni sue; si è però sempre non solo di fronte a una responsabilità condizionata o meno piena, ma anche di fronte alla incertezza se una responsabilità qualsiasi esista (2), perciò in tal dubbio si vuole che si faccia la ricerca se si agì senza discernimento — e allora non si soggiace a pena ma ove trattisi di fatto punito di ergastolo o di reclusione o di detenzione per non meno di un anno è facoltativo al giudice di emettere il provvedimento della casa di educazione e correzione per un tempo non al di là della età maggiore, o se si agì con discernimento — e allora applicasi la pena comminata al reato, ma diminuita, e se è restrittiva della libertà personale (ancorchè sostituita ad una pena pecuniaria) al colpevole che al tempo della condanna non ha ancora compiuto i diciotto anni vien fatta scontare in una casa di correzione: ed ecco qui che al capo del tribunale è sostituito il

---

(1) " Prog. P. Sez. I. Cap. VIII, par. 221. "

(2) Così esprimesi il Carmignani " *Intellectus vero progressus ab infantia expleta ad pubertatem usque ita debiles, incertique sunt, ut in hoc aetatis periodo imputationis calculus anceps haereat, atque perplexus* " (Elem. Vol. I, Lib. I. P. I, Sez. III, Cap. I, Tit. II, par. 144).

giudice per la facoltà a emettere il provvedimento nel primo caso, notando pure che si vuole che *non facciasi luogo alla pena* e non già che *non si proceda;* il sistema insomma del Codice Toscano (art. 17) che — vario nei termini di età — voleva che il tribunale riconoscendo l'assenza di discernimento assolvesse e ne' casi più gravi ordinasse la casa di correzione; mentre nel secondo caso la diminuzione della pena è dettata tassativamente per la non piena responsabilità, ma l'ammissione alla casa di correzione è regolata su l'età raggiunta all'epoca della condanna volendosi razionalmente essere più severi con chi trovasi in età più sviluppata e probabilmente non pieghevole e correggibile dalla vita della casa di correzione, e prescrivesi per essa tassativamente.

Così il terzo stadio, che va dai quattordici ai diciotto anni, porta alle indicate diminuzioni penali (art. 55) quando il colpevole al momento del fatto aveva compiuto i quattordici ma non diciotto anni, e quanto alla casa di correzione può essere ordinato dal giudice che ivi siagli fatta scontare la pena restrittiva della libertà personale se non abbia ancora compiuto i diciotto anni al tempo della condanna: ed ecco la differenza con lo stadio precedente, ove la casa di correzione è obbligatoria per preciso disposto di legge, mentre in questo, crescendosi di severità col crescere della età è posto in facoltà del giudice ordinare o no che allo stabilimento comune sia sostituita la casa di correzione. Enumerati ed esposti così i tre stadii di età che costituiscon parte dei casi nei quali la legge o prescrive o fa facoltà all'autorità competente di sostituire la casa di correzione, non sarà inutile nè superfluo accennare allo spirito e alle ragioni che presiedono a queste disposizioni.

Questo spirito e queste ragioni derivan tutte dal principio di morale, di prudenza e di equità: nè morale, nè prudente, nè equo, sì nell'aspetto individuale che nel sociale, sarebbe difatti riunire nello stabilimento penale comune, coloro che si son resi colpevoli in tali circostanze subiettive diminuenti imputazione e pena, e che quindi

son di animo meno malvagio e talora punto, con altri che si son resi tali per vera e intensa malvagità e che posson perciò esser nocivi ai primi corrompendoli o difficultandone la correzione facendo risentire ai minori di età la lor influenza cattiva di delinquenti per lo più cresciuti e induriti nel vizio; perchè come questi minori han l'animo più aperto al miglioramento morale loro agevolato possono averlo aperto ancora alla peggior corruzione vivendo nella triste compagnia dei condannati maggiori, l'età superiore avendo sempre una grande influenza, un forte ascendente e sapendosi che come il consiglio buono è accolto con più fiducia e prontezza quando venga dal labbro e dall'esempio di chi per l'età superiore ha maggiore esperienza, così è di quello cattivo che su la triste via del delitto e nel triste ambiente del carcere può giungere a spenger nel giovane animo ogni sentimento buono ed onesto: pongansi dunque in uno stabilimento penale comune il giovanetto fattosi colpevole spesso per la poca o nessuna educazione, pel malesempio di parenti e di amici, per circostanze impossibili a enumerarsi e indicarsi ma esistenti di fatto, più che per malvagità di animo, e pongasi nelle ore di lavoro in comune a contatto con compagni di pena adulti e perversi più o meno, e si veda se la correzione sua non sarà impossibilitata o difficultata o provocata la sua corruzione: questo per la morale e per la prudenza, per l'equità poi è intuitivo che sarebbe iniquo chiudere negli stessi stabilimenti penali colpevoli così profondamente differenti, varia essendo senza dubbio la intensità afflittiva di essi e delle case di correzione.

Altro dei casi nei quali si fa luogo alla casa di correzione sostituita allo stabilimento penale comune è il sordomutismo; tal difetto nell'organismo del colpevole lo fa meritevole di indulgenza che praticasi con le volute diminuzioni delle pene con la casa di correzione: è ovvio diffonderci a dimostrare che trovandosi privo

e dell'udito e della favella egli è estraneo in parte alla vita che svolgesi d'intorno a lui, non totalmente, bene inteso, perchè anch'egli con sistemi divenuti ordinarii può artificialmente comprendere, istruirsi e perfezionarsi; non è più dunque un automa come lo era molto tempo fa, perciò ha acquistata la sua parte di responsabilità per le sue azioni, responsabilità ch'è naturalmente minore di quella dell'uomo perfetto appunto perchè il sordomuto è di esso meno perfetto. E il nuovo Codice — come le legislazioni penali tutte — provvede stabilendo che non sia proceduto affatto contro il sordomuto che al momento del fatto non aveva compiuto i quattordici anni, ma che se il fatto sia punito di ergastolo o di reclusione o di detenzione per non meno di un anno possa il presidente del tribunale civile su richiesta del P. M. ordinare con provvedimento revocabile che sia rinchiuso nella casa di educazione e correzione con facoltà di farcelo rimanere sino ai ventiquattro anni; le regole poste pel sordomuto non ancora quattordicenne al momento del fatto son quelle stesse poste per chi al momento del fatto non avea compiuto i nove anni, l'indulgenza è dunque maggiore in riguardo al difetto fisico (art. 57); nel caso poi che al momento del fatto avesse compiuto i quattordici anni istituisce la ricerca se agì con o senza discernimento — ove non risulti aver agito con discernimento non soggiace a pena ma, se trattisi di fatto punito di ergastolo o di reclusione o di detenzione per non meno di un anno, e se il condannato non abbia ancora compiuto i ventiquattro anni, può il giudice ordinare con provvedimento revocabile che sia rinchiuso nella casa di educazione e correzione, con facoltà di farvelo rimanere sino a ventiquattro anni, — ove invece risulti aver agito con discernimento se non aveva ancora compiuto i diciotto anni la pena diminuiscesi nei modi indicati e se è restrittiva della libertà personale (ancorchè sostituita ad una pena pecuniaria) la sconta nella casa di correzione, se aveva compiuto i diciotto ma non i vent'anni la pena pure diminuiscesi, e il giudice può ordinare che se è di

quelle restrittive della libertà personale si sconti nella casa di correzione, se aveva infine compiuto i vent'anni la pena ha ancora diminuzione ma non si fa già luogo alla casa di correzione.

***

Poche parole ora su l'istituzione degli stabilimenti penali speciali per far scontare le pene carcerarie alle donne: la necessità di questi fu compresa dalla Commissione della Camera ([1]) che ne fece analoga proposta accolta nel testo definitivo del Codice; non si tratta già di case di custodia o di correzione, no, si tratta unicamente di specialità di stabilimenti, richiesta da esigenze di morale non solo ma anche da necessità di ordinamento.

Non occorre certo che avvertiamo la enorme differenza che passa fra minorante d'imputazione e minorante di pena o nella durata o nella intensità sua, essa essendo di evidenza assiomatica; e neppure ci diffondiamo su le ragioni addotte a voler provare la minore imputabilità della donna e su quelle in contrario che sono le più e le prevalenti; affermiamo col Carrara che nel sesso trovasi di fatto una circostanza diminuente la pena e non una minorante l'imputazione ([2]),

E ancora in proposito a questa diminuzione di pena bisogna esser ben chiari: poichè non intendiam già che pel fatto di esser donna la delinquente debba godere una diminuzione nella durata della pena che dev'esserle inflitta, noi qui per diminuzione della pena dovuta al sesso femminile intendiamo quella consistente nel mitigare quei caratteri di essa che adatti e sopportabili dall'uomo sono inadatti e non possono esser sopportati dalla donna; e ci sembra che qui il più consista nei lavori a' quali le condannate devono esser sottoposte: una delle ragioni presunte a dimostrare la necessità di minorare la imputabilità femminile — la debolezza di organismo — è invece ragione di minorare — nel significato

---

([1]) " Vedi Relaz. Lib. I, Tit. II, (LVIII).
([2]) " Progr. P. Gen. Sez. I, Cap. VIII, par. 237. „

sopradetto — la pena, ed è infatti dai trattatisti annoverata fra le cause personali diminuenti che appartengono alla classe delle cause giuridiche o intrinseche di modificarla [1]; ed ecco per tale evidente necessità ancora — oltrechè per le ragioni di moralità — dimostrata la convenienza degli speciali stabilimenti, nei quali disporre e regolare i lavori proprii alle donne e il personale di custodia apposito e l'apposita disciplina, cose tutte attinenti alla pratica e che bene non potrebbero attuarsi negli stabilimenti penali comuni.

B) Non carcerarie [2].

Terminata la esposizione della prima classe delle pene restrittive della libertà personale — le carcerarie, — passiamo a espor la seconda — quella cioè delle pene che pur essendo restrittive della personale libertà, carcerarie non sono.

Trattatisti e legislatori le han sempre consigliate e volute fino ad ora perchè se la personale libertà è il campo ove maggiormente, e tanto più ora con l'abolizione della pena capitale e di quelle corporali, può applicarsi la penal coercizione, è evidente come essa prestisi a varii modi di applicazione; quindi non si annoverano sotto la generale dizione di restrittive della personale libertà le sole pene carcerarie, ma altre ancora che di questa son restrizione pur non ricorrendo in esse l'elemento carcerario.

Tale specie penale era pure nel romano diritto come può vedersi dal *Tit. XIX, Lib. XLVIII, De poenis* del Digesto, in generale, e dal *Tit. XXII Lib. XLVIII* del Digesto, in particolare. Guardando poi ai monumenti legislativi della Toscana tro-

---

[1] Vedi ad esempio Carrara " Progr. P. Gen. Sez. II, Cap. XI. "

[2] Esse riduconsi ad una sola, il *confino* consistente (art. 18) " nell'obbligo imposto al condannato di dimorare per un tempo non inferiore ad un mese e non superiore ai tre anni, in un Comune indicato nella sentenza, a distanza non minore di sessanta chilometri, tanto dal Comune in cui fu commesso il delitto, quanto da quelli in cui gli offesi e lo stesso condannato hanno la propria residenza. Se il condannato trasgredisca all'obbligo suddetto, la pena del confino è convertita in quella della detenzione per il tempo che rimane al compimento di essa. "

viam sancito, nell'ora cessato Codice Penale, l'esiglio *particolare* fra le pene comuni *(art. 13 e 21)* e l'esiglio *generale* fra quelle accessorie *(art. 18 e 29),* il primo inibizione da un luogo determinato e il secondo inibizione dal territorio tutto della Toscana; e così la legislazione Toscana antecedente, cioè la celebre Riforma Criminale del 30 novembre 1786, aveva l'esilio *generale e particolare*, e questo in due guise — o dalla Potesteria o Giurisdizione civile e tre miglia attorno, e dal Vicariato o Giurisdizione criminale e cinque miglia attorno, e successivamente nel 1836 vi se ne aggiunse una terza ch'era lo esilio dal compartimento o provincia e cinque miglia attorno, finchè un decreto abolì tutti e tre questi modi di esilio particolare che fu ripristinato col Codice ma unificato — e cioè cinque miglia lontano dal territorio della pretura criminale del domicilio e dal territorio di quella del commesso delitto. Il Codice Sardo pure aveva questa specie penale nelle due forme del *confino* e dell'*esilio locale (art. 26, 29 e 30)*, ambedue fra le pene correzionali.

Quanto alle legislazioni straniere diremo della Francese, ch'è quella che tale specie penale applica in maggior copia di modi e di casi: il Codice del 1810 fra le pene perpetue dà il secondo posto alla deportazione o relegazione, regolata anco dalle leggi 30 maggio 1854 e 27 maggio 1885 *(internement perpétuel sur le territoire des colonies ou possessions françaises),* e da varie altre che ben a ragione son dette dallo Chauveau e dall'Hélie *leggi meno penali che politiche* [1]; altra applicazione di questa specie penale contenuta in quel Codice è il *bando* che pone fra le pene infamanti e che consiste nella espulsione da tutto il territorio dello stato.

Nel Codice Penale unico d'Italia le figure di pena appartenenti a questa specie penale, da due che erano nel Progetto approvato dal Parlamento — *confino* ed *esilio locale* — sonosi ridotte nel

---

[1] " Teorica del Cod. Pen. — Cap. V. (Delle Pene).

testo definitivo a una sola ch'è il *confino;* consistente nell'obbligare il condannato a dimorare nel Comune indicato dalla sentenza, distante non meno di sessanta chilometri e da quello ove fu commesso il delitto e da quelli ove han residenza gli offesi e il condannato stesso, comminato fra un minimo di un mese e un massimo di tre anni, con la comminatoria — in caso di trasgressione — della detenzione pel tempo rimanente a scontarsi; mentre l'esilio locale consisteva nell'obbligarlo a dimorare per un tempo non minore di un mese e non maggiore di tre anni, almeno venti chilometri lontano e dal Comune ove fu commesso il delitto e da quelli di residenza degli offesi e del condannato stesso, con facoltà al giudice di vietargli il recarsi in paese estero o il dimorare in certi Comuni.

Così queste due figure penali corrispondevano al confino e all'esilio locale del Codice Sardo, come l'esilio locale poi corrispondeva all'esilio particolare del Toscano che aveva pure quello generale ora abbandonato affatto, come abbandonato è lo esilio locale. Notevolissima è dunque la evoluzione che questa specie penale restrittiva della libertà e non carceraria è andata e va compiendo nelle penali istituzioni: le antiche repubbliche accoglievanla e praticavanla largamente, anzi può dirsi che era la pena più comune in Grecia e in Roma, frequentissime essendo presso quei popoli le condanne a tali pene e una triste fama avendo nella loro storia i Greci ostracismi e le Romane proscrizioni; la prevalenza di tal specie penale in quei tempi e presso quei popoli si comprende del resto facilmente, per due ragioni: — l'una il non ancora avvenuto sviluppo degli studii e della legislazione in materia penale, il che faceva ricorrere quei legislatori a sancire le pene che più apparivan loro atte a reprimere, e affidavansi pressochè del tutto al carnefice e all'esilio; l'altra il comodo che faceva a quei popoli in quei tempi di fazioni e di lotte civili continue di aver a disposizione — dominasse l'una fazione o l'altra — un'arma che con la legalità della pena offrisse agio di

perseguitar gli avversarii, ieri inalzati dal favor popolare alle cime del potere, oggi da quello stesso favor popolare – volto ad altri – rovesciatine, e — quel che premeva — perseguitarli in un modo che allontanavali dalla patria ponendoli nella impossibilità o almeno nella difficoltà di riacquistare la perduta potenza; percorrendo difatti le storie di quei tempi continuamente troviamo, fra l'alternarsi delle vicende politiche, ogni guerra civile finire con esilii e con bandi, vediamo esiliati e banditi i cittadini più insigni, e questo non ha fine col finir della forma di governo repubblicano perchè le persecuzioni non fan che passare dalle mani di pochi a quelle di un solo.

La osservazione fatta per quei tempi antichi, la ragione politica che faceva abusare di questa specie penale, può poi farsi anco per tempi moderni che anch'essi non andarono immuni certo dal sacrificare spesso alla politica la giustizia, e basti ricordare il Codice del 1810 imperante in Francia che vide intorno a sè sorgere e scomparire successivamente tante leggi e decreti su la deportazione e sul bando.

Ma la grande modificazione che questa specie penale dovea subire man mano che l'evoluzione andava compiendosi, doveva esser consigliata e voluta sopratutto dall'odierno diritto internazionale, modificazione consistente nel limitare queste pene al territorio dello stato, punire cioè con esse il colpevole interdicendogli la dimora in certe determinate località, togliendo via dalle pene di tal genere quelle che lo cacciavano da tutto il territorio della patria sia per tempo sia in perpetuo; questo cacciare il colpevole dalla patria in che consiste, considerato appunto di fronte ai rapporti fra nazione e nazione, di fronte al diritto internazionale? Lo diceva con frase precisa il Pastoret definendo la pena del bando — che nel Codice Francese del 1810 è quella difatti che una volta applicata fa cacciare il colpevole dalla patria — “è il rimando fatto da popolo a popolo della schiuma della società„ [1] ed è

[1] “Leggi penali Vol. I, P. II, pag. 112.„

così precisamente, uno stato che ha nel proprio sistema penale un tal genere di pena prende il colpevole e condannandolo ad essa gli dice per bocca dei suoi magistrati — " voi non siete più degno di dimorare nella nostra patria, siete pericoloso ad essa ed essa vi bandisce dai suoi confini " e il colpevole, il condannato giudicato pericoloso ad uno stato sembra non lo sia più per un altro o almeno non lo si cura e a quest'altro stato se ne fa dono; perciò aveva ragione sempre il Pastoret di affermare nella citata sua opera (1) che questa pena mostra l'egoismo della legge presso le nazioni che la conservano, ben lungi dal considerarsi come una immensa famiglia si rigetta su i popoli vicini un male temuto: ora, coi rapporti odierni fra le varie nazioni civili sarebbe mai ammissibile ciò? Con lo sviluppo che va sempre più prendendo quella parte del diritto internazionale ch'è detta *sociale* e che è il complesso dei principii di diritto internazionale miranti alla comunicazione di positive utilità fra le genti, facendole pur cooperare al conseguimento di comuni concreti vantaggi? Questo indirizzo e questi progressi del diritto internazionale sociale sono manifesti, reali e riconosciuti e favoriti dagli scrittori tutti di questo ramo importantissimo del giure, dei quali uno ne ricordiamo di recente troppo presto tolto alla scienza e alla patria, G. Stefano Tempia, che in due sue dotte e originali monografie (2) affermava e illustrava questi concetti che riflettono il vero aspetto attuale di tal diritto — il tempo nostro andar contraddistinto da una fortissima tendenza unificatrice del mondo civile, i singoli stati nelle loro relazioni contendersi il merito di riflettere la coscienza sociale universale.

Manifesto è quindi che se pena di tal fatta è affermazione

(1) " Leggi penali Vol. I, P. II, pag. 112. "

(2) Tali monografie intitolansi " *Il diritto internazionale considerato nel suo processo storico* " e " *La vita sociale internazionale* " ambedue pubblicate nella *Rassegna di Scienze sociali e politiche* An. II, Vol. II; le ricorda ancora l'illustre prof. C. F. Gabba in una bella e affettuosa commemorazione di G. Stefano Tempia letta a Firenze il 26 maggio 1889.

indubbia della difesa dell'individualità degli stati che la lor sicurezza a tutto antepongono, è però affermazione esagerata, affermazione egoista, non essendo il diritto internazionale rimasto stazionario ma progredendo con la modernità, volendo non solo l'affermazione e tutela dell'individualità degli stati, bensì ancora la fratellanza fra essi e la colleganza di positive scambievoli utilità; affermazione infine non necessaria perchè — tolta questa pena — non ne mancano certo altre a difendere la sicurezza di uno stato, altre pene che non giungono a un eccesso di egoismo nazionale che potrebbe anche dirsi una vera lesione del diritto delle genti.

Come conciliare un istituto penale di tal genere che di un cittadino giudicato colpevole e pericoloso ad una nazione fa come dono ad un'altra, col continuo moltiplicarsi che fanno gl'istituti del diritto internazionale sociale che collegano popolo e popolo con innumerabili guise di comuni utitilità materiali e morali? Sarebbe — e purtroppo per certe legislazioni è — e danno materiale per il pericolo cui espone la nazione sorella e offesa patente a quella legge morale che deve presiedere all'umana famiglia: ed inoltre qual contradizione non sarebbe ed è con quel concetto che va sempre più facendosi strada nella opinione pubblica, e che ha già ricevuti molti assensi legislativi, — che cioè dalla non-estradizione siano esclusi i reati gravi sia pure politici? L'estradizione, lo si sa, si ha solo pei reati gravi ma ne sono eccettuati i politici, e ciò fu la salvezza di tanti patriotti che cospirando contro dure tirannidi — e la nostra storia nazionale ne conta numerosissimi esempi — ebbero condanne alle galere e al supplizio e furon salvi per esser tutelati da questo principio; era quindi naturale che la pubblica opinione gli fosse favorevole vedendolo espressione e guarentigia di giustizia, di prudenza e di umanità, aprendosi per esso un asilo ai rifugiati per salvarli dalla morte e dalle pene severissime dei governi tirannici, ma quando in seguito il mondo intiero fu commosso da fatti atrocissimi che

pur commessi a fine politico riuscirono vere stragi, quando furon commessi attentati atrocissimi a fine politico e gli autori riuscirono a fuggire all'estero tutelati dal principio della non-estradizione per reato politico, era pur naturale che l'opinione pubblica si facesse persuasa che si andava nell'eccesso, giungevasi quasi — con l'assicurazione della impunità — a coonestare il delitto più atroce ammantato dal fine politico, e si ribellò dicendo inammissibile la non-estradizione pei reati politici gravi: sappiam bene che anco quì v'è poi chi cade nell'opposto eccesso — il Bluntschli ad esempio — volendo che ogni reato comune possa dar luogo alla estradizione anche quando vi si ravvisi il fine politico, ma queste sono esagerazioni del pari che le altre fautrici della applicazione latissima della non estradizione, e che condurrebbero ad esempio alla consegna del semplice colpevole di reato di stampa a fine politico; ora nè l'uno nè l'altro eccesso accogliendosi, a proposito della opinione pubblica contraria alla non-estradizione dei colpevoli di ogni reato politico ma fautrice della estradizione dei colpevoli di quelli più gravi ed atroci, notiamo che essa ha cominciato a farsi strada positivamente, cioè nel campo legislativo.

Infatti dopochè incominciarono a esser frequenti gli attentati contro le vite dei sovrani e il Belgio nel 1856 — in conseguenza dell'attentato Orsini contro Napoleòne III — ebbe sancita una legge pei reati contro sovrani esteri, legge che trovò un eco in Piemonte con l'art. 176 del Codice Penale Sardo [1], nel 1865 l'Olanda fece una legge che ammette la consegna dei rei di gravi reati pur politici e negli anni dipoi fece numerosi trattati *ad hoc* con l'Austria, con la Russia, con la Germania e con altre nazioni; nella stessa Inghilterra — paese di liberalismo tradizionale riconosciuto — sebbene dopo molte dubbiezze e certe riluttanze

[1] Esso puniva di relegazione sino a dieci anni la cospirazione contro la vita del capo di un governo straniero manifestata con fatti preparatorii della esecuzione del reato. Il nuovo Codice provvede alle pene pei delitti contro gli Stati esteri e i loro rappresentanti al Lib. II, Tit. Capo I, III.

a restringere un principio liberale e benemerito del patriottismo — fecesi strada la persuasione che bisognava porre un freno contro rei di delitti politici gravi e che repugnava ad una società civile vedere in posizione favorevole, e anco là si è prossimi a fare una apposita legge su l'argomento poichè nel 1877 una commissione della Camera dei Lordi convenne nella proposta della consegna di tutti i colpevoli di delitti atroci senza precisarli; quanto all'Italia essa non ha ancora data positiva sanzione a questo principio che va prevalendo, e nelle sue convenzioni i reati politici tutti sono esenti da estradizione, ma anch'essa non tarderà a imitare le altre nazioni.

Dunque anco di fronte a questa giusta opinione che va divenendo generale, la repugnanza a non consegnare i colpevoli di reati politici gravi, repugnanza che se ha origine e ragione nel sentimento della giustizia lo ha pure in quello della *socialità* che pei riguardi e rapporti internazionali sociali non ammette uno Stato neghi all'altro Stato, ove un reato politico grave fu commesso, la possibilità, il diritto anzi, di punire i colpevoli, come — diciamo — è logicamente ammissibile una pena che porta alle frontiere un colpevole perchè se ne vada, elemento pericoloso, in un altro Stato? V'è contradizione manifesta, perchè da un lato vedrebbesi la concordia e la reciprocità degli Stati a tutelare la loro esistenza non difficultando ma agevolando anzi la punizione che ogni Stato infligge a chi attenti politicamente contro esso, e dall'altro vedrebbesi l'egoismo di uno Stato che allontanando dai suoi confini i pericoli e i rifiuti li pone nella necessità di divenire il pericolo di un altro Stato: sovvertimento questo del principio fondamentale di quel diritto internazionale sociale che abbiam detto estendersi continuamente, ove il concetto positivo della fratellanza, della comunione d'interessi, della reciprocità di riguardi, si afferma e prevale, persuadendo popoli e stati a considerarsi unità di una società ancora imperfetta e quindi sempre perfettibile, conducendoli gradatamente a perfezionarsi e giovarsi e assistersi pel conseguimento di molti scopi comuni.

Non corrisponde quindi nè si adatta più alle condizioni della moderna società il concetto del Beccaria [1] che avrebbe voluto chi turba la tranquillità pubblica, chi non obbedisce alle leggi, cioè alle condizioni con le quali gli uomini vi soffrono scambievolmente e si difendono, escluso dalla società, bandito; e del resto rimane difficile a comprendersi come si possa escludere uno dalla società bandendolo, poichè quando lo si bandisca dai confini della sua patria bisognerà bene che in qualche altro territorio si rechi, ammenochè il citato scrittore non usi il vocabolo società nel significato ristretto di un popolo, di uno stato individualmente preso e considerato.

Dunque la evoluzione di questa spécie penale è giunta al punto di abolire anche nella nuova legislazione nostra il bando di un cittadino dalla patria o l'esilio generale del Codice Toscano; il Codice Italiano ha solo il confino, caratteri del quale *per il luogo* sono l'obbligo della dimora in un comune designato per sentenza distante non meno di sessanta chilometri sì da quello ove fu commesso il delitto che da quelli ove han residenza gli offesi e lo stesso condannato, *per il tempo* il minimo di un mese e il massimo di tre anni, *per il caso d'inosservanza,* la conversione nella detenzione pel tempo rimanente.

Confrontata tal pena con quella dell'esilio locale, instituita nel Progetto ma tolta nel testo definitivo, — cui caratteri sarebbero stati per il luogo l'obbligo di dimora lungi almeno venti chilometri sì dal comune ove fu commesso il delitto che da quelli ove han residenza gli offesi e il condannato stesso (potendo inoltre il giudice far divieto per sentenza di recarsi in paese estero o dimorare in comuni determinati), e per il tempo il minimo di un mese e il massimo di tre anni, — manifesta apparisce la più grave intensità della conservata pena del confino, perchè, prescindendo dalla privazione della dimora nella città ove il condan-

[1] " Dei delitti e delle pene, Par. XXIV. "

nato ha famiglia, affetti, interessi, abitudini (comune ad ambedue), al condannato al confino imponesi la dimora precisa, determinata, in un dato luogo; non può dunque egli recarsi liberamente ove gli piaccia, non può cercare altrove quei vantaggi che aveva nella sua città, come lo avrebbe invece potuto il condannato all'esilio locale libero di recarsi ove voleva, anche all'estero, quando non gliene fosse stato fatto espresso divieto nella sentenza o gli fosse stato vietato soggiornare in certi comuni.

Potrà dirsi essere il confino l'equivalente della relegazione? Non parliamo di quella Romana perchè non ci dà l'idea esatta precisa di tal pena essendo risaputo come i Romani assimilassero troppo le due pene di relegazione e di esilio giungendo quasi a confonderle [1], guardiamo piuttosto alla definizione che della relegazione han dato i trattatisti moderni per vedere se essa corrisponda alla pena del confino: il Carmignani [2] la definisce " *interdictio omnium locum praeter certum locum, unde exitus prohibeatur* „ e il Carrara [3] pure la dice consistente nell'imporre al reo la dimora in un determinato territorio con interdizione di recarsi in ogni altro: dov'è dunque una differenza fra la relegazione e il confino? Tutto quel che può dirsi è che la relegazione odierna non è certo più quella delle legislazioni antiche o medioevali, e che per cancellare anzi ogni tradizione di quelle i moderni legislatori han voluto cambiato anche il nome, ma non può negarsi che il principio fondamentale e la sostanza siano la stessa cosa.

Con l'avere abbandonato il legislatore la pena dell'esilio locale fece un passo ancora verso l'abbandono totale di tutte le pene di questa specie: quella pena non poteva ragionevolmente conservarsi poichè gli argomenti mossile contro sono veri e forti [4], sopratutto quelli che cioè sia pena dannosa alla società associando

---

[1] Lo rileva anche il Puccioni nel Commento all'art. 21 del Codice Toscano.
[2] " Elementa — Vol. I, P. II, Tit. II, par. 301. „
[3] " Programma P. Gen. Sez. II, Cap. VII, par. 674. „
[4] Vedi anche " Puccioni — Commento all'art. 21 del Codice Toscano. „

a popolazioni oneste individui espulsi dal loro paese per delitti, impolitica costringendo quasi l'esiliato a una vita corrotta perchè respinto dai buoni cercherà compagni fra i cattivi e perchè obbliga il legislatore a creare un delitto della inosservanza della pena, ineguale perchè il condannato ricco soffre per essa poco o nulla mentre il povero deve lasciar la famiglia senza mezzi e deve mendicar pane e lavoro in luoghi a lui sconosciuti, senza scopo penale non dando pubblico esempio ed essendo estranea al sistema penitenziario che punisce e corregge: e poichè d'altra parte gli argomenti a favore non sono altrettanti veri e forti, perchè alla affermazione che è giusta e sana misura di prevenzione e tutela allontanando il delinquente dal luogo del commesso delitto sottraendolo così anco a eventuali vendette, facile è rispondere che se il condannato è realmente un colpevole pericoloso allora la prevenzione e la tutela dovrebbero pur esservi anco per gli altri paesi mentre se non lo è allora non mancano altre pene a punirlo e quanto poi alle eventuali vendette comprendesi bene che se il desiderio vendicativo è forte e deciso non si arresterà dinanzi a sessanta chilometri di distanza; ed all'altra che è conveniente discendere nella scala penale fino a rinunciare ai severi principii lasciando al colpevole una parte di personale libertà essendo poi tal pena destinata ai minori reati, facile è pure osservare che con tutto ciò non son provati errati e inesistenti gli argomenti avversarii che fan capo a difetti sì capitali da far desiderare e augurare la graduale scomparsa di questa specie penale delle legislazioni.

Non a caso abbiam detto graduale scomparsa di questa specie penale: meglio sarebbe stato se il legislatore avesse abolita affatto e totalmente questa specie di pene restrittive della libertà personale e non carcerarie, poichè le osservazioni che facemmo per l'esilio generale di fronte ai rapporti internazionali e quelle fatte su i difetti proprii dell'esilio locale, posson tutte ripetersi per la pena del confino essendo tutte rivolte alla specie penale, cioè a questa

classe di pene, più che alla sola pena dell'esilio locale: se l'esilio generale infatti manca ai riguardi internazionali, manca il confino a quelli nazionali o fra comune e comune, e strano invero sarebbe veder negato fra comuni fratelli quello che conviensi fra stato e stato, e sia pure che ciò non debbasi esagerare perchè tal pena comminasi a delitti i meno pericolosi, restan pur sempre tutti gli altri difetti intrinseci che non son davvero di sì poco momento da esser trascurabili; quando una pena è socialmente dannosa — e questa del confino lo è ponendo liberamente fra gli onesti individui colpevoli, impolitica — e difatti il confinato è quasi costretto alla vita corrotta essendo sfuggito dagli onesti, ineguale — essendo variamente sentita dal ricco e dal povero, senza scopo penale — perchè non esemplare pubblicamente ed estranea al sistema penitenziario, paurosa anche — perchè costringe a crear la pena per la inosservanza della pena, non è certo una pena buona, razionale e utile.

Queste pene sono dunque ormai condannate e accennano a scomparir totalmente; abbiam veduto come una evoluzione a lunghi periodi ma continua e progressiva abbiale ridotte al limite infimo, rispetto al territorio, quasi da per tutto; la nostra legislazione non ne conta più che una, e non si può temere di andare errati dicendo che verrà tempo nel quale esse saranno affatto cancellate dai codici.

Pur tuttavia non si può tacere che alcuni propugnatori anche per loro vi sono, sebbene pochi e quasi dubbiosi e esitanti nello ammetterle, come ad esempio il Rossi che nel suo trattato (¹) afferma questa specie penale riservata a certi delitti non essere senza utilità e potere essere applicata giustamente e con profitto, e l'illustre commentatore del Codice Toscano — il Puccioni, dopo notato con compiacenza nel commento all'art. 21 che il legislatore adopravala sobriamente restringendola ai delitti di

(¹) "Traité du Droit Pénal Liv. III, chap. IX."

tenue civile importanza e i più provenienti da colpa e non da dolo, nega che vi fosse la necessità di ristabilir questa pena che esula dal regime penitenziario, potendosi supplirla con minimi gradi di carcere o con le pene pecuniarie.

Una prova luminosa poi di questi dubbii l'abbiamo nelle vicende che tal specie penale ha dovuto subire nei varii progetti di Codice Italiano, incominciando da quello Mancini del 1877 dal quale la Camera col suo voto eliminava tali pene dalla scala penale, mantenendole solo nel senso di dar facoltà al giudice di surrogarle alla detenzione non oltre l'anno avuto riguardo a speciali condizioni del colpevole e circostanze di fatto, imitato pure dal progetto primo dell'onorevole Zanardelli; ma l'onorevole Savelli ([1]) — notando che per tal modo avevasi indirettamente lo stesso sistema e che però in pratica si sarebbe venuti a uno scandalo e a una disuguaglianza a causa dell'arbitrio del magistrato — sopprimevale e la soppressione fu mantenuta malgrado il dissenso dell'onorevole Pessina ([2]); finchè il nuovo progetto dell'onorevole Zanardelli accolse la specie penale rappresentata dall'unica pena del confino; ma è un fatto che dubbiosi sempre si fu, e che a questi dubbii largamente parteciparono e l'onorevole Mancini che non dissimulava " la disuguaglianza in cui possono trovarsi i condannati secondo le diverse loro professioni e condizioni sociale ed economica, donde può avvenire che per alcuni tali repressioni siano inefficaci e per altri gravissime „ ([3]), e l'onorevole Zanardelli stesso che ebbe a primo pensiero non annoverarle fra le pene pei delitti ([4]).

Quello che infine dà ampio motivo a dubitar anche dell'efficacia di pene di tal specie, è la nessuna autorità di pene ch'esse esercitano sul popolo: quante volte non è accaduto sentire l'opinion

---

([1]) " Vedi Relazione Savelli pag. 13. „
([2]) " Id. Pessina n. V. „
([3]) " Id. Mancini pag. 111.
([4]) " Vedi Relazione ministeriale Lib. I, Tit. II, (XXX).

pubblica pronunciarsi a proposito di condanne al confino, dicendole un mezzo termine fra la condanna e l'assoluzione? Quante volte non si è visto il processato attender tranquillo la condanna, sapendo non poter esser che questa del confino, pensando al modo di trascorrere meno noiosamente possibile i mesi del poco duro esilio? Queste pene non hanno dunque efficacia, hanno tanti difetti e nessun vantaggio.

Però se crediamo fermamente che verrà tempo nel quale tal specie penale sarà cancellata dai codici, crediamo altresì che una forma di esilio tutta speciale potrebb'essere utile: tutta speciale diciamo, perchè la vorremmo riservato ai soli stranieri che avesser commesso reato di una certa gravità nel Regno e fossero nel Regno stati condanaati a pena pure di una certa gravità; per tali casi vorremmo istituito e applicato l'esilio nel grado suo più severo, cioè generale e come pena accessoria; per questi ricorrono tutte le ragioni addotte a pro dell'abolizione dell'esilio generale o particolare pei nazionali; se è un diritto di una nazione non volere nei proprii confini quelli estranei che reputa a se pericolosi, è del pari diritto suo pronunciare l'espulsione loro accessoriamente a una pena; vorremmo però quest'esilio generale come pena accessoria perchè credendo poco all'efficacia di questa specie penale ci sembrerebbe impunito lo straniero delinquente che venisse condannato solamente a escir dal Regno per tempo o in perpetuo. Questo voleva anche il Codice Toscano che decretava (art. 59) accessoriamente l'esilio generale al forestiero condannato alla pena di oltre un anno di carcere, e il Mori nella celebre *Teorica* [1] ne ragionava così: lo stato è come una famiglia nella quale il governo fa le parti di padre e poichè ogni padre di famiglia ha il diritto incontestabile di rimandare o di escludere dalla sua casa ogni persona estranea, di cui non gli piaccia la presenza dentro le pareti domestiche, non può negarsi al governo la facoltà di

[1] Pag. 43, 44.

ricusare l'ingresso nel territorio a chiunque forestiero nè quella di costringerlo ad uscirne; ove ciò non fosse si cadrebbe nella turpe contradizione di volere, per sua parte, che il governo fosse responsabile dell'ordine pubblico, e di negargli, per l'altra, i mezzi necessarii a schivare i pericoli della sua responsabilità.

In questo solo caso specialissimo — che trattisi di delinquente straniero e di delitto e di pena di una certa gravità, — vorremmo istituito accessoriamente alla pena l'esilio generale: del rimanente le pene di questa specie non ci affidano per tutte le ragioni sopra svolte ed è ferma la nostra convinzione di vederle col tempo sparire dalla legislazione, come chiaro indizio ne dà la evoluzione che la specie è andata compiendo.

CAPITOLO III.

SOMMARIO

II. GRUPPO — **Pene pecuniarie** (1).

Loro principio filosofico-razionale e loro concetto enunciato dal Carmignani e dal Carrara. Loro storia ed evoluzione restrittiva. Osservazioni d'indole giuridica e politica. — Esame loro nella pratica del nuovo Codice. Se i principii valevoli a diminuirne i vizii vi siano accolti. Sostituzioni di esse e regole particolari.

Progetto di destinare i proventi delle pene pecuniarie ai risarcimenti ai danneggiati da errori giudiziarii e da delitti. — Esame del principio nella teoria, nella pratica, nella storia della legislazione e specialmente nella Riforma Criminale Toscana del 1786.

Questa specie penale, sì nel suo principio filosofico-razionale che nel modo pratico di attuarla, è stata ed è largamente discussa.

---

(1) Art. 19 " La pena della multa consiste nel pagamento all'erario dello Stato di una somma non inferiore alle lire dieci. nè superiore alle lire diecimila.

Nel caso di non eseguito pagamento entro due mesi dal giorno dell'intimazione del precetto, e di insolvibilità del condannato, la multa si converte nella detenzione, col ragguaglio di un giorno per ogni dieci lire e frazione di dieci lire della somma non pagata.

Il condannato può sempre far cessare la pena sostituita, pagando la multa dedotta la parte corrispondente alla detenzione sofferta, col ragguaglio stabilito nel precedente capoverso.

La detenzione sostituita alla multa non può mai oltrepassare la durata di un anno.

Alla detenzione può essere sostituita nell'esecuzione, ad istanza del condannato,

Esaminiamone prima il principio filosofico-razionale, dicendo pure della sua storia; il modo di attuazione lo vedremo dopo esaminando quello adottato dal nuovo Codice.

Se il patrimonio naturale dell'uomo che vive in civil società comprende la vita, la sanità, la libertà, gli averi, l'onore, i diritti di famiglia (1), e se oggimai escludonsi dagli obietti della sanzione penale la vita e la sanità e l'onore e i diritti di famiglia, è pur necessario che qualche obietto rimanga alla penale sanzione, a qualche parte dell'umana vita miri la pena, onde far sentire la efficacia sua; e questi obietti e queste parti sono la libertà — che può esser tolta o ristretta nei modi che abbiam detti e diremo, gli averi ne' quali pure il reo può esser colpito, pene cioè restrittive della umana libertà e attività e pene che colpiscono il reo nel patrimonio economico, e — quale effetto di certe pene — anco la perdita o sospensione di certi diritti di famiglia. Non più pena capitale, non più pene corporali, nè pene infamanti propriamente dette, che rimane dunque di obietto alla penale sanzione se non che la libertà da togliere o restringere, il patrimonio economico da colpire?

È stata costante nella legislazione questa specie penale pecuniaria (e va osservato che nella storia della pena pecuniaria nella legislazione questo appellativo di *pecuniaria* non deesi già prendere alla lettera nel significato di danaro, poichè in molti luoghi — lo vedremo — imponeasi a titolo di pena il pagamento anche in derrate o altri generi che tenean luogo del danaro); (2) il concetto ne è stato però sempre questo, che enunciato dal Car-

la prestazione di un'opera determinata a servizio dello Stato, della Provincia o del Comune; e due giorni di lavoro sono ragguagliati ad un giorno di detenzione. „

Art. 24. — La pena dell'ammenda consiste nel pagamento all'erario dello Stato di una somma non inferiore ad una lira, nè superiore alle lire duemila.

Si applicano le disposizioni contenute nei capoversi dall'art. 19, sostituito l'arresto alla detenzione. „

(1) Carrara — “ Progr. P. G. Sez. I, Cap. III, 106. „

(2) Anche il Diritto Romano ci dice che per pecunia non intendesi restrittivamente il danaro, ma ogni altra cosa facente parte del patrimonio: vedi L. 222, Dig. Lib. 4 Tit. XVI de verb. signif.

mignani, fu adottato e riprodotto dal Carrara ([1]) — pena pecuniaria essere qualunque diminuzione delle nostre ricchezze sancita dalla legge come punizione di un delitto.

Vediamone la storia: specie penale antichissima, essendosi fino dai popoli più antichi mirato sempre a colpir con la pena il reo o nella vita o nella libertà o negli averi, trovasi fino nelle Leggi Mosaiche istituita la condanna a pagamento di danaro, e si han pure esempi di leggi che condannavano a pagare — come direbbesi oggi — in natura capi di bestiame (pecore e buoi specialmente), che in certi tempi e presso certi popoli tenevano addirittura luogo di moneta (donde forse l'etimologia di *pecunia* da *pecus),* o anche armi e mattoni per la necessità di difendere e munir di mura la città ([2]); e qui trattasi di pene nel significato vero e proprio della parola, il che non potrebbesi dire per le istituzioni dei popoli nordici dove se pure troviam sanciti questi pagamenti in danaro o in natura, non hanno però là per lungo periodo di tempo carattere di pena, perchè il potere non occupandosi dei reati d'indole privata questi facean nascere il diritto della vendetta nell'offeso o danneggiato, cioè la guerra fra privati, e la somma che il colpevole pagava agli offesi o danneggiati non era già una pena ma nè più nè meno che il prezzo della renunzia che questi facevano del diritto di tal vendetta — e dicevasi *weregeld*, e oltre a questo il colpevole pagava anche una somma al capo tribù perchè proteggendolo facesse osservare agli offesi o danneggiati soddisfatti lo impegno assunto di non usar vendetta e dicevasi *fredum*.

Bisognò che fiorisse ancora presso quei popoli lo studio del Romano diritto perchè altri concetti prevalessero nei sistemi legi-

([1]) " Vedi Progr. P. Gen. Sez. II, Cap. VII, par 688. E Carmignani (Elun. Vol. I, P. II, II, Sez. II, Tit. II, par 307) avea detto " *omnisque patrimonii nostri imminutio, quae a lege ob crimen decernitur, poena pecuniaria est.* „

([2]) Il Pothier (Dig. Lib. XLVIII, Tit. XIX *De poenis*) narra: " Le multe nei primi tempi consistevano in armenti, la maggiore si fu (dice Gellio XI, I) di due agnelli e di trenta buoi, perchè i Romani abbondavano di buoi e mancavano di agnelli. „

slativi e a quelli barbari della forza facessero subentrare quelli civili del diritto, difatti un vero rinascimento si opera ancor là e se non si hanno legislazioni informate a veri concetti di libertà e di eguaglianza se ne hanno però tali che segnano un passo su la lunga via del lento progressivo incivilimento nel senso di avere — purtroppo instaurando sistemi crudeli e efferati — cancellati alcuni errori di ragione e di diritto; e si ha la Costituzione di Carlo V per la Germania, cui fan riscontro le ordinanze di Francesco per la Francia, inspirate al diritto divino che affida e dà al principe il diritto di punire i delitti per missione e concessione di Dio, principio errato anco questo ma che pure cancella l'altro erratissimo della privata vendetta e afferma il concetto e diritto dello Stato per l'avvenire; e una volta emanate quelle legislazioni su quei principii detti, le pene pecuniarie ebber carattere penale ma ebbero a scader d'importanza e di numero limitandosi alle lievi mancanze, salva però la confisca — della quale verremo a dire — che fu conservata gelosamente, e se ne comprende bene la ragione che era quella di dare al potere — comunque s'impersonasse e appellasse — un'arma potentissima per ridurre nella materiale impotenza e rovina gli avversarii palesi o sospetti, arricchendo sè stesso.

Usitatissima e quasi unica fu la pena pecuniaria in tempi certo non invidiabili, quando tutte le pene eran dette *fiscali*, quando cioè il così detto *fisco* era la personificazione della giustizia — se pur questo nome nobile e altissimo può per quei tempi usarsi, — e avendosi per processo penale una lite fra il fisco, ch'era poi l'esattore di queste pene, e il reo, ne avveniva che chi avea l'ufficio di vegliare alla tutela della social sicurezza era quasi interessato a vederla offesa, abbassandosi così la giustizia a un controsenso vergognoso e anche ridicolo, che fece dire al Beccaria [1] esser in tali tempi e in tale stato di cose i delitti il patrimonio del principe; e difatti il potentato qualunque esso fosse e comunque

(1) " Dei delitti e delle pene par. XVII. "

si chiamasse — forte dell'arbitrio sempre e sprezzante di leggi, moltiplicava e aggravava le condanne cercando e trovando una cospicua entrata nei delitti; eccessi questi ai quali si giunse specialmente nel tempo feudale, mentre nell'antico erasi formata circa queste pene una giurisprudenza umanissima, conservataci dagli studiosi, come ad esempio la dichiarazione di nullità delle multe eccessive (1), la facoltà del giudice di ridurle e rimetterle affatto (2), l'esenzione che ne avevano i poveri senza che potesser per loro esser sostituite da pena corporale (3).

Da quei tempi remoti troviamo la pena pecuniaria in tutti i Codici e legislazioni penali, e fra le principali citeremo la Legislazione Criminale Toscana del 1786, il Codice di Francia del 1810, i Codici fino ad oggi vigenti in Italia Toscano e Sardo.

Dovremmo ora venir a parlare, sempre in relazione al suo principio filosofico-razionale, delle considerazioni giuridiche e politiche che la riguardano e discuterla in questi due aspetti fondamentali, ma reputiamo necessario fermarci a far un'osservazione che non sarà senza influenza su tali considerazioni, osservazione relativa alla evoluzione ch'è andata facendo nei sistemi penali la pena pecuniaria.

È dessa una evoluzione non nel senso di sviluppo estensivo ma bensì di quello restrittivo, anzichè estensione dunque restrizione di grande importanza; ed ecco in che tale restrizione consiste.

Sì nel diritto Romano che in posteriori legislazioni avevasi la pena pecuniaria generale, comprendente cioè tutto il patrimonio del reo, che veniva espropriato di ogni suo avere facendolo passare allo Stato, e dicevasi *bonorum publicatio* in diritto Romano, *confisca* nelle posteriori legislazioni; quale arma fosse in mano del

(1) " *Mulcta immoderata et excessiva ipso jure nulla est* " (Farinaccio — *De delictis et poenis*, *quaest.* 18 n. 19).

(2) " *Iudex mulctam vel minuere vel etiam remittere valet* " (Idem n. 55).

(3) " *Potest remitti ex causa paupertatis* " (Idem, *quaest.* 18 n. 57).

potere comunque ordinato la regola legislativa *chi confisca il corpo confisca i beni* già l'abbiam detto, ciò che premeci notare adesso è la scomparsa che la pena pecuniaria generale o confisca ha fatto dalle moderne legislazioni, e ci limiteremo a citare fra i celebri esempii di abolizione quello della legislazione Toscana del 30 novembre 1786 ([1]), che radiavala dal novero delle pene, e quello della Carta del 1814 in Francia che nuovamente abolivala dal Codice Penale del 1810 che l'aveva ripristinata. Non segnò quest'abolizione una grande evoluzione in senso restrittivo di tale specie penale? Le ragioni che consigliavanla, anzi la esigevano, furono con ampiezza di dottrina svolte dagli scrittori, e noi ci accontenteremo di ricordare come i grandi criminalisti fossero unanimi nel condannarla sebbene partissero da ragioni diverse, avendosi il Beccaria che inveiva contro le confische che mettono un prezzo su le teste dei deboli e fanno soffrire all'innocente la pena del reo ([2]), il Kleinschrod che mentre tentava provarla giusta non poteva a meno di combatterla come *inumana*, il De Broglie che ne facea consistere l'erroneità nell'essere *impolitica* allettando l'avidità e perpetuando le ire dei partiti, il Carmignani e il Rossi e il Carrara finalmente che — pur ammettendo i difetti sopradetti — additarono il difetto massimo della confisca nella *aberrazione:* e così è. Sappiamo una delle condizioni della pena derivanti dal limite suo essere che non sia aberrante; è una conseguenza logica

---

([1]) E per ciò lodavala il Carmignani in nota al par. 308 degli Elementi Vol. I, P. II, Sez. II, Tit. II.

([2]) Dei delitti e delle pene par. XXV.

Un esempio del modo di ragionare circa le confische lo troviamo nel *Journal du Palais* Tom. I, pag. 444 (riportate anche in una nota del Voltaire al libro del Beccaria, nota n. 31), ed è di un periodo storico splendido per la Francia, il 1673: l'avvocato Omer Talon, discutendosi chi succederebbe nei beni di certa damigella di Canillac, già confiscati al di lei padre, e concessi dal re a una guardia del tesoro reale che quindi aveali dati alla testatrice, diceva in pieno Parlamento che il re ne era assoluto padrone e poteva a suo piacimento disporne, precisamente come nel Deuterenomio si legge che essendo stato processato Naboth *quia malèdixerat regi* il re Achab s'impossessò della sua eredità e il re David saputo che Miphibozet era complicato nella ribellione diede tutti i suoi beni a Siba che ne fu il delatore — *tua sunt omnia quae fuerunt Miphibozeth.*

necessaria del concetto di pena, essa dev'essere personale, colpire il reo e nient'altri che lui, non discendenti od eredi, e se tal condizione non si verifica allora è che la pena dicesi aberrante [1]; e che quindi la confisca sia pena aberrante è innegabile perchè i colpiti sono i discendenti del reo i quali trovansi a sopportare le conseguenze del delitto altrui; aberrazione che fu preindicata fino da antico da Platone [2], e obiettata di continuo contro una tal pena finchè non fu cancellata dalle legislazioni. Della confisca dunque — ripetiamo con Carmignani [3] — non si potrebbe oggi decentemente neppur ricordare il nome e nel nuovo Codice non se ne fa naturalmente menzione.

Esclusa dunque la confisca, rimangono le pene pecuniarie giusta il concetto, che riferimmo, di Carmignani e Carrara — diminuzione delle nostre ricchezze, concetto esatto e rispondente al sistema che esclude la confisca, essendo intuitivo che *diminuire* non è togliere totalmente; pene pecuniarie dunque in generale parlando.

E qui dobbiamo fermarci a due ordini di osservazioni — le une d'indole *giuridica* e riflettenti la giustizia, le altre d'indole *politica;* fatte queste osservazioni, avrem terminata la prima parte della trattazione di questa specie penale, la parte concernente cioè il principio filosofico-razionale suo.

Le pene pecuniarie sono dunque giuste? Se uno dei principali requisiti in fatto della giustizia delle pene è la eguaglianza loro, devesi riconoscere che nelle pene pecuniarie tal necessario requisito è molto dubbio e che difficilmente tal dubbio può esser tolto

---

(1) Ecco le parole del Carmignani: “ *Imputatio civilis solos manet delinquentes. Heinc poena delinquentis personam non egreditur: ad haeredes non transit: nec fidejussores recipit. Si id leges haud caverint, poenam aberrationis vitio laborat* „ (Elem. Vol. I, P. II, Sez. I, Tit. II, par. 279).

Una osservazione giustissima è poi quella del Carrara (Progr. P. Gen. Sez. II, Cap. VII, par. 690), che cioè la legge che ammette la confisca mentre interdice il padre prodigo, per serbare i beni alla famiglia, è contradittoria seco stessa; osservazione fatta già anco dal Carmignani (*Teoria delle leggi della Sic. Soc.* Tomo III, cap. IX).

(2) Lo dichiara anche il Thonissen — *L'idée de la peine dans Platon* pag. 25.

(3) *Teoria delle leggi della Sic. Soc.* Tomo III, Cap. IX.

anche da un buon ordinamento che loro dia il legislatore; non si è più nel campo della libertà personale che a chiunque sia tolta o ristretta fa sentir peso, si è in un campo ben diverso che ha molti punti di rispondenza con quello delle pene restrittive non carcerarie che — lo notammo — trovano appunto la loro condanna nella mancanza di eguaglianza per tutti. Una grande incertezza e grandi dispareri han perciò sempre regnato negli animi di trattatisti e legislatori, ma siccome è del pari innegabile esser queste pene utili in quei delitti specialmente provenienti dalla cupidigia e in quelli di mera creazion politica pei quali si vuol infliggere più che una pena un avvertimento e che quindi giova mantenerle nella scala penale di un Codice, regola costantemente seguita si è dunque quella di tenerle entro limiti ristretti, onde, mentre al ricco non son cagione di grande dissesto, non posson però divenir in realtà confisca di ogni cosa al povero, e affidandone ai giudici la precisa applicazione raccomandar loro di farne uso non solo parco e prudente ma applicarle in relazione e proporzione allo stato del colpevole: per tal modo praticando la regola — trattar disegualmente essere diseguali — si potrà giungere a riparare a quel difetto intrinseco massimo delle pene pecuniarie ch'è la loro diseguaglianza. È raccomandazione questa di tutti gli scrittori e per tutti ricordiamo il Carmignani che negli *Elementi* [1] scrive " *cum poena omnibus civibus aequalis oportet sit, leges in poenis pecuniariis constituendi eam adhibere methodum debent, quae, delinquentium ratione habita, rei familiari poenam omnibus proportionaliter aequalem efficiat.* "

Il Filangieri credè trovar il modo di rendere eguale a tutti questa pena, nel determinarla in una quota del patrimonio del reo, ed era stato pure concetto di Platone e del giureconsulto Paolo, e lo fu pure in seguito del Bonneville e del Waldeson ch'ebbe a lodarlo tradotto in pratica nel Codice Spagnolo del 1848, ma oltre non condurre alla eguaglianza tal sistema sarebbe ingiusto

[1] " Vol. I, P. II, Sez. II, Tit. II, par. 311.

nel principio [1] proporzionando la quantità della pena non sul criterio della quantità del delitto ma su criterii accidentali affatto esteriori.

È stato sempre grave problema impostosi ai legislatori questo del procurar l''eguaglianza in tali pene e, per quanti sistemi si siano escogitati, l'affermazione del Bentham, non esservi cioè pena che possa fermarsi con maggiore eguaglianza nè meglio proporzionarsi al patrimonio de' delinquenti di questa [2], parve sempre bella in teoria ma non vera in pratica, e si riconobbe sempre che il miglior sistema è quello del rimettere la misura al prudente arbitrio del giudice che solo con occhio esperto può valutare le varie circostanze attinenti al reato e all'accusato, e lo prova la pratica; difatti l'Inghilterra senza neppur determinare la misura della pena pecuniaria proclama nella sua Magna Carta (art. 25, 26, 27, 28) il principio che la pena pecuniaria dev'essere proporzionata ai mezzi ed alla situazione del colpevole, ch'essa non dev'essere mai tanto forte da obbligare un fittaiolo ad abbandonare il suo campo, un mercante a cessare dal suo commercio ed un agricoltore a vendere gli strumenti di cultura; il Codice Austriaco ripete spesso la formula " ammenda proporzionata ai beni del colpevole „; quello Brasiliano all'art. 55 stabilisce analogo principio, e così il Germanico, il Belga, lo Svedese; in Francia ebbesi prima il sistema di misurar la pena pecuniaria sul valore della giornata di lavoro in ogni località crescendola secondo la gravità del delitto noncurandosi della posizione economica del delinquente — ed era il sistema del codice rurale del 1791 e del codice del 3 brumaio anno IV, ma il codice del 1810 instaurò la teoria di stabilire ammende eguali per tutti proporzionali in misura con la gravità del delitto; ma guardandosi solo alla gravità del delitto noncurando la economica posizione del delinquente ne deriva una teoria d'ineguaglianza, poichè la pena ch'è risibile pel ricco an-

(1) " Vedi Carrara Prog. Sez. II. Cap. VII. par, 692. „
(2) " Teoria delle pene pag. 310. „

nienta il piccolo avere del povero, sistema criticato anco dallo Chauveau e dall'Hélie (1) che pure propugnano quello del prudente arbitrio del giudice.

Del resto, sul loro ordinamento e su la parte spettante al giudice nell'applicarle, avremo nuovamente occasione di intrattenerci esponendo il sistema praticato dal nuovo Codice.

Venendo alle osservazioni d'indole politica, una di esse è che le pene pecuniarie sono anzitutto inefficaci per quei delitti ove riscontrasi impeto di passioni; ed è vero, lo consentiamo, ma che può dirsi che l'inefficacia riconosciuta per una classe di delitti debba farsi generale e far condannare una specie penale che ad un'altra classe di delitti può essere efficacissima? Le pene pecuniarie — osservasi pure — mancano dei due indispensabili requisiti del pubblico esempio e della correzione, e questo noi non crediamo perchè quando il giudice — tenuto conto della gravità del reato — procuri misurare la pena alle condizioni del delinquente sì ch'egli la senta, l'efficacia e il peso si hanno e quindi il pubblico esempio e la correzione presumonsi; ma se ammettiamo che tali requisiti ricorrano in tali pene vi crediamo però molto relativamente. E quel che poi non può in niun modo essere disconosciuto è che considerate di fronte al supremo intento della social sicurezza e di fronte all'altro della emenda queste pene non valgono gran cosa, del che conveniva pure il Carmignani (2) dichiarando che ragionare delle pene pecuniarie come sanzione della legge di sicurezza tra gli uomini sarebbe accingersi o a dar corpo alle ombre o a scrivere errori; e conveniva pure il Canonico (3), dicendole non emendatrici, poichè quando pure non riescano indifferenti pel ricco ed inapplicabili al povero, non han però in sè alcun elemento efficace per rivolgere al bene una volontà inclinata verso il male. Ed è vero, anche per quei delitti contro i quali vuolsi

(1) " Teorica del Cod. Pen. Cap. VIII, par. 127 e 128. "
(2) " Teoria etc. Tomo III, cap. IX. "
(3) " Introduz. allo studio del dir. pen. Lib. II, Cap. III, Sez. IV. "

efficacissima la pena pecuniaria, i delitti provenienti dall'umana cupidigia; riguardo al fine della pena — la tutela giuridica — bisogna riconoscere che queste pene ben poco guarentiscono gli onesti e fan sentire la loro efficacia sì nel reprimere che nel prevenire; stabilita infatti come pena contro questi delitti bisognerebbe punire di pena pecuniaria e il furto e il peculato e la bancarotta ecc., delitti provenienti manifestamente dalla cupidigia, ma chi non vede e comprende che di fronte alla formula della tutela giuridica, allo intento supremo della social sicurezza, l'efficacia di una tal pena è vana? E quanto alla emenda chi non conosce che chi delinque per lucro è appunto chi nulla o poco possiede, ed è quindi precisamente in questo caso che la pena pecuniaria si applica difficilmente in realtà, e dovendosi commutarla in quella carceraria tanto varrebbe comminare e applicar questa in principio?

In tale stato di cose qual sarà dunque l'avvenire di questa specie penale? A nostro modestissimo avviso ci sembra che non sia a trascurarsi alcuna delle opinioni emesse in proposito, ma riconoscendo quel che di vero e razionale trovasi in tutte, prendendo il buono dovunque trovisi, se ne farà tesoro per quella tutela giuridica appunto, che se certo è supremo fine della sanzione penale offre però lati e modi numerosi e varii per essere ricercata e ottenuta; dinanzi all'opinione che nega potersi ragionare di queste pene come sanzione della legge di sicurezza ci si dovrà sempre inchinare, ma in pari tempo dovrà riconoscersi la possibile utilità loro nei delitti provenienti da cupidigia. Ora, che sarebbe a dire di un sistema che senza annoverar nella scala penale pei delitti le pene pecuniarie perchè riconosciute inefficaci al riguardo della tutela giuridica ricercata e voluta solo e unicamente con esse, chiamassele però a concorrere nella punizione di quei delitti provenienti da cupidigia, per modo che in una pena restrittiva qualunque essa fosse si avesse la efficacia di fronte alla tutela giuridica nel concetto repressivo e in quello preventivo e di fronte al con-

cetto della emenda, e in una pena pecuniaria una possibile efficacia tutta speciale per chi ha delinquito per l'*auri sacra fames?* La pena pecuniaria, in una parola, pei delitti, non più principale ma accessoria, complemento penale ad una pena vera e propria principale: questo concetto ebbelo anche il Carrara e lo accenna nel *Programma* (1) dove riconoscendo l'inefficacia di queste pene sotto il punto di vista politico — ch'è poi così lato da comprender la formula della tutela giuridica — dichiara che solo può utilmente farsene uso nei reati che provengono da avarizia, purchè si proporzionino all'utile sperato dal delitto ed abbiasi la cautela di congiungerle alle pene afflittive. Si potrà così evitare tutto quanto dicemmo circa la inefficacia loro; il difetto grave della loro ineguaglianza però rimarrà tuttavia perchè anco accessorie saranno disegualmente sentite secondo la condizione del reo che — espiata la pena principale — o si libererà pagando la pecuniaria accessoria o vedrà quella prolungata per sostituzione in caso di insolvenza; ad ogni modo il male sarebbe molto minore non vedendosi più la impunità del ricco colpevole, e sarebbe riparabile con molti mezzi fra i quali non va dimenticata la grazia che fa dono di tutta o parte della pena pecuniaria quando di molto prolunghi la pena restrittiva.

Il nuovo Codice commina la pena pecuniaria della multa, nella maggioranza dei casi, accessoriamente, e sarebbe per ciò avviamento al sistema suddetto, ma non attiensi peraltro al principio di far uso di essa pei delitti provenienti da cupidigia perchè la vediamo usata pei delitti contro la patria (2), contro i poteri dello Stato (3), contro la libertà dei culti (4), contro la libertà individuale (5), ecc.; e questo largo uso della multa, sia pure come complemento alla pena principale, ci sembra possa far nascere

---

(1) " Parte Gen. Sez. II, Cap. VII, par 691. "
(2) Lib. II, Tit. I, Cap. I, art. 107, 108, 109, 110 e seg.
(3) Lib. II, Tit. II, Cap. II, art. 122 e seg,
(4) Lib. II, Tit. II, Cap. II, art. 140 e seg.
(5) Lib. II, Tit. II, Cap. III, art. 146 e seg.

nella opinion pubblica, che giudicherà la pratica, la accusa di *fiscalismo* che mal si potrà respingere allorchè ad esempio si potrà veder punito (sia pure accessoriamente) con multa da 500 a 1000 lire l'offensore del Re (art. 122).

Dove invece queste pene pecuniarie possono ritenersi, per quanto concerne il principio giuridico, *giustificate*, e, per quanto concerne il principio politico, *efficaci*, è nel campo delle contravvenzioni e dei delitti colposi. È questa una contradizione? No, perchè nelle prime il campo è radicalmente diverso da quello dei delitti, fino a qui si è parlato di *social sicurezza*, adesso si tratta della *pubblica prosperità*, e anche nel riguardo della emenda è noto come pel contravventore esso perda molta importanza: e perchè nei secondi la social sicurezza vedesi certo meno minacciata, come per influir su l'emenda basta una pena lieve nella maggior parte dei casi. Contradizione dunque no, perchè cambiano i termini e con Carmignani si può affermare che nelle cose spettanti alla pubblica prosperità le pene pecuniarie hanno la sede che *giustamente* e *politicamente* lor si conviene [1]; potendosi dire lo stesso per ciò che riguarda i delitti colposi. Ma comunque si regolino queste pene non si potrà mai toglier loro il vizio gravissimo della ineguaglianza.

***

Esaurita così la parte dottrinale di queste pene, passiamo a esaminarle nel nuovo Codice, a veder cioè il modo pratico col quale sono attuate.

Due sono le pene pecuniarie in esso: la *multa* comminata ai delitti e l'*ammenda* alle *contravvenzioni*, la prima fra un *minimum* di 10 lire e un *maximum* di 10000, la seconda fra un *mi-*

---

(1) " Teoria etc. Tomo III, Cap. IX „
Vedi anche Canonico — " Introduz. allo studio del dir. pen. Lib. II, Cap. III, Sez. IV.

nimum di una lira e un *maximum* di 2000; [1] queste dunque le pene pecuniarie della nuova legislazione, differenti solo nel nome che parve opportuno conservare diverso appunto perchè col nome soltanto si possono distinguere, dice il legislatore, che bene spiega pure l'abbassamento del *minimum* della multa a 10 lire con l'osservazione che le pene pei delitti devono poter soddisfare a tutte le esigenze repressive anche della più lieve delinquenza, e l'inalzamento del *maximum* dell'ammenda a 2000 lire con l'analoga osservazione di poter applicare una conveniente sanzione alle contravvenzioni di maggior gravità senza uscire dalla cerchia delle pene proprie di questa categoria di reati [2].

Il Pothier ci dice che le pene pecuniarie, usitatissime presso i Romani, eran dette *mulctae* in generale, con vocabolo Sabino; ma la multa di allora era irrogata ad arbitrio del giudice, mentre la pena pecuniaria odierna è comminata per legge [3]. Così per l'ammenda si sa che quando presso i Franchi e i Germani aveansi le *composizioni* con le quali riscattavansi i più gravi reati, questi reati eran detti *ammendabili* e del denaro una porzione andava all'offeso, un'altra rimaneva al principe ed era l'*ammenda* che sopravvisse anche all'abolizione delle composizioni allo scopo di indennizzare i principi o chi per loro delle spese fatte per la punizione dei rei [4]. Oggi il principio informatore della pena è ben mutato, e tanto meno una tal confusione potrebbe farsi con la legislazione presente ove abbiam due pene pecuniarie che se s'identificano nella sostanza, diversificano però nell'obietto, cioè nelle azioni punibili contro le quali son comminate, oltrechè nella misura e nel nome.

---

[1] Il sistema del C. Sardo che aveva fra le pene correzionali la multa da 51 lire a 5000 (art. 34, 61) e l'ammenda fra le pene di polizia da 2 lire a cinquanta (art. 37, 63); quello Toscano aveva la sola multa da 10 lire a 2000 (art. 13 e 22).

[2] " Relaz. Minist. L. I, Tit. II, (XXXII). "

[3] Carmignani — " Elementi Vol. I, P. II, Sez. II, Tit. II, par. 310. "

[4] Vedi Loyseau — " Trattato degli uffici T. I, cap. 14, n. 86 e seg. Muyart De Vouglans — " Leggi criminali p. 84. "

Vediamo se i principii, che dicemmo valevoli a tor via per quanto è possibile i vizii insiti a questa specie penale, abbian trovata accoglienza nella nuova legislazione: dicemmo ch'essi sono *a)* il fissar la pena pecuniaria entro i limiti ristretti da un *minimum* a un *maximum* così che possano adattarsi a ogni capacità patrimoniale, e il legislatore ha fatto così ed ha portato il *maximum* della multa sino a 10000 lire ch'è certo tal somma che l'applicazione non ne sarà illusoria anco pei cittadini più ricchi ([1]); *b)* il rilasciarne la precisa applicazione al prudente arbitrio del giudice che potendo spaziare entro quei limiti trova la misura equa pei singoli casi, e anche questo principio è adottato e sebbene un limite pongasi pei casi singoli, il quale non può eccedersi, l'affidamento al prudente arbitrio del giudice è tale che non gl'impone neppur l'obbligo di osservare gradi o frazioni di sorta come facevano i Codici Toscano e Sardo — e come fanno molti Codici vigenti — che avevano e hanno un arbitrio del giudice relativo molto, vincolato essendo all'osservanza di gradi o frazioni; *c)* il darle carattere di accessoria o complementare perchè pei dubbii che su questa specie penale si hanno non possa verificarsi la possibilità che un delinquente in condizioni economiche tali da non fargli sentir l'efficacia di questa pena, anco applicata sino al limite massimo, vada in definitiva impunito, e anco questo terzo principio è adottato per la grandissima maggioranza dei delitti, se non nella totalità loro.

In pene di tale specie doveasi naturalmente prevedere la possibilità della insolvenza ed ecco il principio *qui non solvit in aere luat in corpore* che il nuovo Codice pone in pratica nei modi seguenti: sì per la multa che per l'ammenda se il condannato non paga entro due mesi dal giorno dell'intimazione del precetto e se è insolvente, ([2]) la multa convertesi nella detenzione e l'ammenda

---

([1]) Lucas — " Del sistema penale p. 374. "

([2]) Ben fece il legislatore a stabilire che oltre il non eseguito pagamento occorra l'insolvibilità (meglio sarebbe detto insolvenza) del condannato, chè per tal

nell'arresto col ragguaglio di un giorno per ogni dieci lire o frazione di dieci lire della somma non pagata, potendo però sempre il condannato far cessare la pena sostituita pagando la multa o l'ammenda, dedotta la parte corrispondente alla detenzione o all'arresto sofferti col ragguaglio stesso, con l'avvertenza però che queste pene carcerarie sostituite non possano ecceder mai la durata di un anno; inoltre alla detenzione o all'arresto può esser sostituita nell'esecuzione ad istanza del condannato la prestazione di un opera determinata a servizio dello Stato, della Provincia o del Comune col ragguaglio di due giorni di lavoro ad un giorno di detenzione o di arresto; e questo si fa per ufficio del Procuratore del Re che assume le informazioni dalla autorità amministrativa e assegna il condannato ai lavori ai quali è possibile destinarlo, il quale deve presentarsi a prestar l'opera propria nel dì fissato dal Procuratore del Re, determinandosi con speciali disposizioni regolamentari la quota del condannato e quella dovuta allo Stato (art. 6 Disp. per l'attuazione del Cod. pen. it.). Il principio è razionale, la pena deve essere efficace, quindi chi — condannato a pena pecuniaria — non la soddisfa e non può soddisfarla, se la vede commutare in una restrittiva-carceraria, *is qui* — scriveva Carmignani [1] — *ut eas (poenas pecuniarias) luat solvendo non est, corporea coercitioni proportionaliter subjicitur*, e tal sistema fu costantemente seguito, tramandandosi dal Romano diritto all'odierno; lo fissò il Romano legislatore alla *L. 1, par. 3. Dig. Lib. XLIII Tit. XI De poenis* [2], lo confermò in Francia un'ordinanza di Enrico II nel 1549 [3], in Toscana la Riforma

modo evitasi l'inconveniente che la conversione della pena pecuniaria in quella del carcere degeneri in un arbitrio del condannato e si conserva alla seconda il vero suo carattere di surrogato, come ben notava il Mancini nella Relazione del suo Progetto (Lib. I, pag. 132 e seg.)

(1) Elementa — Vol. I, P. II, Sez. II, Tit. II, par. 309.

(2) *Generaliter placet in legibus publicorum judiciorum, vel privatorum criminum, qui extra ordinem cognoscunt Praefecti, vel Praesides, ut eis qui poenam pecuniariam egentes eludent, coercitionem extraordinariam inducant.* „

(3) Essa diceva " Se dopo il tempo di sei mesi i carcerati non possono pagare l'ammenda per causa di delitto, le Corti procederanno alla commutazione della pena pecuniaria in pena corporale. „

Criminale Leopoldina del 1786 ([1]), anche i Codici Napoletano e Gregoriano l'adottarono; per l'estero lo troviamo unanimemente pure adottato, come pur lo adottavano i Codici vigenti in Italia fino all'attuale unificazione legislativa, e tutti i progetti che a questa condussero.

Fondamentali regole di tale sostituzione nel nuovo Codice sono quattro.

Anzitutto il ragguaglio di un giorno di detenzione o di arresto (secondochè trattisi della multa o dell'ammenda) ogni dieci lire della somma non pagata, ch'era pure quello fissato nei Progetti del 1868 e Vigliani e Senatorio e Mancini, mentre molto più elevato era quello fissato nel Progetto approvato dalla Camera nel 1877 e in quelli Savelli e Pessina; tal ragguaglio è equo ma ne deriva l'inconveniente non lieve — che fermò l'attenzione della Commissione senatoria — che non potendo la detenzione sostituita alla multa eccedere l'anno, non si potrà farla scontare che per multe dell'ammontare di 3650 lire, somma che rappresenta appunto un anno di detenzione a 10 lire il giorno, e dove se ne va allora la sostituzione penale per le multe eccedenti tal somma? Suppongasi una condanna alla multa di 10000 lire, al condannato insolvente si condona l'ammontare di 6350 lire in modo che egli la sconta per poco più del terzo; ora, che in tal specie penale si possano in fine far concessioni sta bene, ma che si possa giungere a tanto è irrazionale; d'altra parte è bene anche che siavi un limite massimo alla durata della pena carceraria sostituita; ed allora? Allo scopo di togliere questo inconveniente la Commissione senatoria aveva proposto una misura legale nella sostituzione, con proporzione progressiva nel ragguaglio, e questa misura legale sarebbe consistita nel fare equivalere per la multa sino a 1000 lire un giorno di detenzione a 10 lire, per quella da 1000 a 5000 un giorno di detenzione a 30 lire, per le 5000 rimanenti un giorno

[1] All'art. 112 essa sostituiva il carcere per otto giorni se l'ammontar della pena non superava le 25 lire, per quindici giorni se non superava le 100 lire, per un mese se non superava le 200 e via via quindici giorni per ogni 100 lire in più.

di detenzione a 40 lire, e così un anno di detenzione avrebbe ragguagliato quasi a 10000 lire ([1]); proposta ingegnosa senza dubbio ma che riguardava più la forma che la sostanza, poichè si sarebbe detto che variando l'ammontar della multa variava il ragguaglio, cioè che pel condannato fino a 1000 la pena sostituita costava 10 lire al giorno, per quello da 1000 a 5000 costava 30, per quello da 5000 a 10000 costava 40, ma la sostanza non sarebbe mutata e nelle multe eccedenti le 3650 lire vana era sempre la sostituita detenzione che veniva sempre a non essere scontata non potendo eccedere l'anno. Un sistema imitabile invece sarebbe stato quello che adottava la Legislazione Criminale Toscana del 1786, contenuto nell'art. 162 di essa, consistente nel fissar la sostituzione di giorni otto quando la pena pecuniaria non superava 25 lire, giorni quindici quando non superava 100 lire, un mese quando non ne superava 200 e così proporzionalmente quindici giorni per ogni altre 100 lire; non intendiamo però dire che si dovesse adottare il sistema Toscano del 1786 identicamente perchè, preso in queste misure e con la prescrizione che la pena carceraria sostituita non debba eccedere l'anno, sarebbe impossibile applicarlo a multe elevate e saremmo al solito nella necessità di condonare gran somma, ma è un fatto che tal sistema dei gruppi sarebbe stato preferibile perchè ben regolato avrebbe fatto evitare il lamentato inconveniente.

Altra delle regole fondamentali della sostituzione è la specie penale sostituita: naturale, anzi necessario, è che questa sia carceraria, in tutte le penali legislazioni essendo stato ed essendo così, dalla Romana alle attuali, ed anco i trattatisti indicando sempre questa specie a sostituir quella pecuniaria; qual'altra pena d'altronde le si potrebbe sostituire? Nella scala penale poi del nuovo Codice, ove son pene che colpiscono o la personale libertà o il patrimonio economico o l'attività civile-economica del condannato, era necessario fosse indicata per la sostituzione una pena

([1]) " Relazione Commiss. Senatoria Lib. I, capo II, IV, (rel. Pessina). "

della prima specie non solo ma della prima sua suddivisione ancora (le restrittive-carcerarie), non potendo alcuno pensare a sostituir la pena pecuniaria con altra che colpisce l'attività civile-economica o con la pena del confino. A taluno ripugna tal modo di sostituzione e lo si critica dicendo non potersi valutare a danaro la personale libertà, e apparire in aspetto ancor più odioso il capital difetto delle pene pecuniarie — la diseguaglianza, ma se pure a tal ripugnanza e a tal critica si può consentire in astratto, non lo si può all'atto pratico poichè, una volta ammessa questa specie penale, è necessità soggiacere alle sue conseguenze; ora fra queste v'è certo la possibilità dell'insolvenza del condannato ed allora occorre pure una sostituzione che non può trovarsi altrove che nella specie penale restrittiva-carceraria, altrimenti si istituirebbe pei condannati insolventi la impunità. Ma questo della detenzione e dell'arresto non è il solo modo di sostituzione delle pene pecuniarie, il legislatore stabilisce un'altra sub-sostituzione ed è la prestazione d'opera determinata a servizio dello Stato, della Provincia o del Comune che può essere sostituita, ad istanza del condannato, nell'esecuzione, alla detenzione e all'arresto. Per l'Italia è questa una novità nel campo legislativo, sebbene non lo sia in quello scientifico nè nei Progetti che prepararono il Codice unico, poichè in quello scientifico troviam consigliato e sostenuto tal modo di sostituzione da varii trattatisti, dei quali citeremo fra gli stranieri il Franch (1) il quale vorrebbe fosse offerto al condannato tal modo di sostituzione invece del carcere, e il Bonneville de Mascangy (2), fra i nazionali il Carrara (3) che dicevala una idea saggia: quanto ai Progetti poi lo troviamo accolto in tutti. Precedenti legislativi stranieri ne troviamo in Francia prima nelle leggi 6 ottobre 1791 e 3 brunaio anno IV, — qui non è applicazione precisa del principio perchè non facevano che porre

(1) *Philosophie du droit pénal, part. 3.*
(2) *De l'amélioration de la loi criminelle*, T. II. ch. X. par. 3.
(3) “ Progr. P. Gen. Sez. II. cap. VII. par. 692. „

la giornata di lavoro a criterio misuratore della multa, — e poi nel codice forestale del 1827 (art. 210) modificato dalla legge 18 giugno 1859 che fissava che l'amministrazione incaricata della esazione delle multe forestali e delle restituzioni di spese, danni, interessi, derivanti da sentenze per delitti e contravvenzioni commessi nei boschi soggetti al regime forestale, potesse anche sostituirvi lavori di conservazione e miglioria nelle foreste e nelle strade vicinali, stabilendo il consiglio generale il valore della giornata di prestazione per ogni comune; in Isvizzera ove la conversione delle multe insoddisfatte per contravvenzioni alle leggi fiscali e di polizia è fissata o nel carcere o in pubblici lavori senza detenzione. Le due Commissioni parlamentari niuna obiezione mossero a tal modo di sostituzione, anzi lo approvarono dicendolo savio e opportuno (1).

Alle obiezioni del resto che le si muovessero quanto al principio della concorrenza che questo lavoro coatto può fare a quello libero già replicammo quando trattammo in generale del lavoro, requisito consueto — insiem con la notturna segregazione — di tutte le pene carcerarie; nè ci si dica che di questo lavoro si abusa perchè nei grandi vantaggi e nei salutari effetti sul carattere morale e su la correzione portati da esso si può avere grande fiducia, perciò ben volentieri devesi vedere decretato con ogni pena carceraria e usato in sostituzione di pene, come appunto fa il nuovo Codice, senza peraltro augurare che si possa giungere a quelli eccessi ai quali si è giunti nella libera America ove di recente un giudice condannava certo Dodson ad essere aggiudicato per 75 giorni al migliore offerente all'asta pubblica (2); ciò sarebbe certo una negazione dell'umana dignità e può appena registrarsi fra le stranezze di quel popolo che se molte cose può

---

(1) " Vedi Relaz. Commiss. Senato Lib. I, capo II, IV; Relaz. Commiss. Camera Lib. I, Tit. II, (LIV). „

(2) Il fatto avvenne nel Kentuchy ad Augusta è narrato dalla *Riv. Pen.* Vol. XXVII (VII della seconda Serie) fasc. II.

insegnare molte deve anche impararne. Quale altra obiezione in specie le si potrebbe muovere? Qui anzi tale sostituzione è lodevole anco perchè meno odiosa della pena restrittiva-carceraria che sarebbe sostituita a una pena che, dopo tutto, non può essere scontata quale la si comminò, per circostanze che debbon destare più la commiserazione che la severità — quelle della insolvenza: che però il sistema non abbia insite difficoltà pel modo di praticarlo è innegabile e primo a riconoscerlo è il legislatore stesso ([1]). Non si deve infine dimenticare essere tal sostituzione facoltativa, spettare quindi a chi di diritto giudicare la opportunità o no di concederla; e accompagnarla due regole particolari — che il condannato faccia istanza per ottenerla, e su questa se poco è a dire, comprendendosi che se il condannato vi vede un alleviamento alla sua pena la chiederà certo, deve pur sempre approvarsi pel riguardo che non tutti possono sentirsi adatti a prestarsi a un opera materiale, — che una volta concessala due giorni di lavoro sono ragguagliati ad un giorno di detenzione e così il legislatore ha voluto calcolare la gran diminuzione d'intensità derivante dal non esservi più elemento carcerario.

La terza regola fondamentale è la facoltà nel condannato di far cessare la pena sostituita, ed è razionale disposizione perchè quello del condannato essendo un vero e proprio debito verso l'erario dello Stato, se egli nè pagò già parte con la pena sostituita e sopravvengono poi o un mutamento delle condizioni economiche della sua famiglia o altre circostanze qualsiansi che faccian soddisfatto chi deve da lui esigere il soddisfacimento del debito, la pena sostituita deve cessare e devesi naturalmente computare nel pagamento della pena pecuniaria la parte corrispondente alla sofferta detenzione o arresto coi sopradetti ragguagli.

Infine v'è la regola che la detenzione o l'arresto sostituiti alla multa o all'ammenda non possano mai oltrepassare la durata di

[1] " Relaz. Min. Lib. I, Tit. II, (XXXII). "

un anno, e questa è disposizione dettata da spirito di umanità poichè in fatto di pene pecuniarie e di insolvenza devesi pure por mente che parte discreta va fatta alla commiserazione benigna, discreta diciamo perchè non si giunga a distruggere l'efficacia penale; ora è evidente che quando un condannato insolvente ha espiato per un anno di pena carceraria sostituita ha certo sentita la efficacia penale, e questo diciamo per la detenzione sostituita alla multa, che sola può superare la durata di un anno, poichè per l'arresto sostituito all'ammenda ciò non è possibile essendone il *maximum* 2000 lire che ragguagliato a dieci lire al giorno, rimane di assai inferiore ad un anno.

Sarebbe qui finita la trattazione del gruppo dello pene pecuniarie, ma non possiam chiuderla tralasciando un argomento che sebbene a rigore non faccia parte del sistema penale del nuovo Codice, ha però tal stretta relazione con questo gruppo di pene, da far essere incompleta — tralasciando svolgerlo — una trattazione delle pene pecuniarie; l'averne del resto scritto ampiamente anche il legislatore nella sua Relazione [1] consiglia e giustifica le osservazioni che ora verremo facendo [2].

Sì l'art. 19 che l'art. 24 del nuovo Codice sanciscono che le pene della multa e dell'ammenda consistano nel pagamento di una somma all'erario dello Stato: orbene, qui contiensi un argomento di studio importantissimo.

Non è morale — e quindi non è politico — che lo Stato avvantaggisi materialmente col provento penale di delitti ch'ei non seppe prevenire [3]; questa istituzione delle pene pecuniarie, che vedemmo aver pure vizii non indifferenti, è senza dubbio

---

(1) Lib. I, Tit. II (XXXII).

(2) Già avemmo occasione di esporle succintamente in una monografia pubblicata col titolo " Una pagina Legislazione criminale Toscana del 1786 e il Progetto del Cod. Pen. Italiano „ nella *Riv. Pen.* Vol. XXVIII (VIII della seconda Serie) Fasc. V.

(3) Carrara — Prog. P. Gen. Sez. I, cap. XI, par. 554.

danneggiata moltissimo nella pubblica opinione anco dal fatto che vedesi lo Stato trarre un utile da esse; quando invece si vedesse usare i loro proventi ad altri scopi reclamati dalla giustizia e umanità, di gran lunga anche quei difetti sarebbero attenuati venendo quasi a bilanciarsi dall'utile che umanità e giustizia risentirebbero. Diceva il Carrara (1) essere nell'indole di queste pene che la parte di patrimonio ritolta al colpevole si addica allo Stato perchè altrimenti avrebbero il carattere di indennità anzichè di pena, ma aggiungeva tosto esser *morale* che lo Stato ne destini il prodotto ad opere pie; ora, pure partendoci dal concetto che per esser *pene* devesene fare il pagamento all'erario dello Stato e pienamente convinti essere *immorale* e *impolitico* che lo Stato ne faccia effettivamente suoi i proventi, noi diciamo: santo è senza dubbio il consiglio di destinar questi proventi ad opere di umanità, come sarebbero le opere pie e l'erogazione loro ai Comuni ove fu commesso il delitto perchè ne usassero a tener vivo il sentimento della giustizia e della onestà e a soccorrere gl'indigenti (come fu già consigliato) (2); generosa destinazione e senza dubbio da approvarsi sarebbe, ma però quando nessun'altra le antecedesse di rigorosa giustizia e ancora più umana benchè diversa; là sarebbe solo questione di umanità — lodevolissima e santa, qua si tratta invece di dovere e giustizia, ed è precisamente il destinare questi proventi a indennizzare le vittime degli errori giudiziari ed in specie del carcere preventivo e a indennizzare pure i danneggiati poveri che non possano dal delinquente ottenere risarcimento; questo in generale parlando per esprimere il concetto con le parole stesse del legislatore, chè il concetto ha poi bisogno di distinzioni ed esplicazioni che non mancheremo di fare.

---

(1) Progr. P. Gen. Sez. II, cap. VII; par. 688.

(2) A titolo di particolarità storica ricordiamo anche l'uso di destinare tali proventi alla fondazione e manutenzione di istituti d'istruzion pubblica, ad esempio il Collegio degli Ungari in Bologna fu fondato così per un decreto del 15 luglio 1580, e lo ricorda il Carrara, togliendolo dai *Cenni sul Fôro Bolognese* in una nota al par. 689 della P. G. del suo *Programma*.

E prima distinzione fra tutte è quella della *teoria* o della *pratica*, il principio cioè dev'essere esaminato e teoricamente e praticamente: molte cose presentansi al pensiero e alla studio, nobili e belle per lo scopo e l'utilità loro, attraggono il pensatore e lo studioso innamorandolo di sè, facendone un loro convinto valoroso sostenitore, ma quando trattasi di tradurle in atto pratico cadono le belle teorie, dileguansi le perorazioni entusiastiche e si finisce col riconoscere alla fredda e calcolatrice analisi che la teoria non è attuabile; giusta e bella cosa nel campo dottrinale dei principii ma inattuabile in pratica — ecco l'argomento solito ad addursi contro ogni principio (e spesso con verità e ragione) che presentisi qual novità e con una certa difficoltà, argomento che perciò non si mancò nè mancasi addurre ancora contro il principio in esame, anco da autorità incontestate come la Commissione senatoria esaminatrice del Progetto divenuto Codice (1). Spesse volte però questo argomento non è che arme consigliata dal disprezzo o dal timore eccessivo di cose nuove ed anche dalla povertà di altri argomenti, e accade allora che il principio con esso combattuto giunto a vincerlo entrando nel campo pratico osteggiatogli smentisce l'argomento con la prova pratica del contrario; e così è stato di questo principio che, combattuto così, diè invece contro questo e contro ogni altro argomento contrario la smentita del dimostrarsi buono in pratica come lo è in teoria.

Vediamo dunque il principio nell'aspetto *teorico:* è egli *equo*, *conseguente*, di *politica bontà* tale principio? A noi sembra che tali tre caratteri proprii di esso si possan dedurre dal concetto medesimo di *pena*, partendo da quello del Grozio — che definivala un *malum passionis pro malo actionis*, fino a quello del Carrara — che definivala quel male che in conformità della legge dello Stato i magistrati infliggono a coloro che sono con le debite forme

(1) Relaz. Lib. I, (rel. Pessina).

riconosciuti colpevoli di un delitto [1]; e dal triplice concetto altresì della *libertà, sicurezza*, *proprietà*, che dallo Stato devono essere al cittadino garantite.

Infatti, caposaldo e ragion della pena è il male commesso, il reato, e requisiti che debbono concorrere alla legittimità di essa sono, — che l'imputato sia dichiarato reo, che la pena infliggasi da chi ha l'autorità di infliggerla, che preesista una legge a comminarla, che sia inflitta nelle debite forme; ora, se altissimo diritto e dovere dello Stato è tutelare il diritto e punire chi l'offende, non devesi fraintendere ciò sino a far pesare un'accusa sopra un cittadino, incarcerarlo, processarlo, danneggiare lui e la sua famiglia materialmente nell'interesse e moralmente nell'onore, nella dignità, nella reputazione, per finir poi a riconoscerlo innocente e dichiararlo tale in faccia alla società, che però, vuoi per un pregiudizio, vuoi per innata diffidenza, vuoi per poca persuasione, non lo assolve perchè non comprese le ragioni che persuasero il magistrato o il giurato ad assolverlo, oppure lo assolve a metà proclamandolo apertamente innocente ma ritenendolo nella persuasione dei singoli sospetto. Lo Stato può e deve chiamar a rispondere colui che fu imputato di reato e può garantirsi su la sua persona incarcerandolo, ma, avvenutone il processo e resultatane la innocenza, non avrà il processato assolto alcun diritto, non avrà lo Stato alcun dovere, di pretendere l'uno, di risarcire l'altro, quei danni che inevitabilmente derivano dal subìto processo e dal sofferto incarceramento? Qual maggiore efficacia non avrà di fronte alla pubblica opinione una sentenza di piena assoluzione di un imputato che vi congiunga l'ammissione in lui di un diritto a esigere un risarcimento?

Scriveva, con l'usata energia di concetto e chiarezza di forma, il Carrara essere la condanna di un innocente un rovescio di idee, perchè lo strumento della giustizia si converte in un fattore di

---

[1] " Prog. P. Gen. Sez. II, Cap. I, par. 584. "

ingiustizia, essa è una vera calamità sociale per lo spavento che genera nei cittadini, maggiore assai di quello che nasca da molti delitti impuniti ([1]); e noi osserviamo, — non è del pari rovescio di idee e vera calamità sociale questa di non riparare materialmente i danni causati all'innocente dal processo subìto e dal carcere sofferto per essere poi assolto? Una volta che l'imputato è riconosciuto innocente, esso acquista un diritto verso la società che prima ne aveva verso di lui, le parti si invertono e, se non si vuol tornare all'antico falso concetto che l'individuo è fatto per lo Stato, non lo Stato per l'individuo, forza è riconoscere allo imputato assolto il diritto a conseguire da questa società la riparazione dei danni materialmente e moralmente cagionatigli; e non a caso abbiam ricordato quel principio relativo all'individuo e allo Stato, perchè nella opposizione che si fa al principio del risarcimento a noi sembra vedere anche una delle tante manifestazioni e conseguenze dell'altro della onnipotenza dello Stato, praticata qui in modo iniquo e odiosissimo, col sacrificare alla sicurezza sua e dei consociati i privati, errando nel colpirli, danneggiandoli e non volendo poi a questi danni riparare; tuteli esso questa sicurezza sua e di tutti, la tuteli severamente chè ne ha stretto dovere e diritto non avendo altrimenti ragion di esistere, ma quando erra e viola i diritti sacri al privato, deve ripararvi.

E non è poi questa del risarcimento conseguenza dell'eterna legge dell'ordine? Perchè, se par turbato l'ordine — e lo è difatti — per qualsiasi impedimento che frappongasi fra il reo e la giustizia che lo vuol punito, non par turbato ancora pel danno

---

([1]) " Progr. P. Gen. Sez. II, cap. V, par. 651. „ E qui il Carrara cita in nota varii esempi di condanne di innocenti, alcuni a morte, altri all'ergastolo, altre a pene temporanee pur gravi; i casi di Lesurques, Badger, Ravier, Loizerolles, Filippi, Dolce, Renosi, Mangiameli, Tolu; quello recente del Bustacchini condannato nel 1867 a Ravenna a sedici anni di lavori forzati per grassazione, morto in casa di forza e riconosciuto poi innocente dichiarandosi nel 1873 riabilitata la memoria di lui per tutti gli effetti di legge; e l'altro di Nicola Marino che nel 1872 fu condannato a morte e ottenuta la nullità in cassazione fu inviato all'Assise di Napoli ove fu riconosciuto innocente e su le istanze del regio procuratore assolto.

recato al cittadino, imputandogli un fatto di cui non è reo, danneggiandolo materialmente e moralmente? Se questi danni esiston di fatto e se pure non può dirsi a stretto rigore che per la società e pel privato debba usarsi identico peso e misura, che trovinsi l'uno di fronte all'altro in egual condizione, è un fare però alla società posizione migliore in modo eccessivo lasciando che i privati da essa danneggiati non abbiano niun diritto, niuna azione per esigerne riparazione al danno. Non ci voleva che la rivoluzione Francese che affermasse inconsultamente — fra i tanti principii sbagliati che proclamò insieme con altri buoni — la infallibilità ortodossa dei suoi governanti, quasi reputando divino tutto ciò che emanava da essi in nome di lei; difatti la Convenzione del 1789 abolì grazia, abolì revisione [1], dicendole inutili essendo sicurissima la certezza e la giustizia del giudizio allora instaurato sul sistema accusatorio, avente seco la pubblicità, la libertà di prove ecc.; ma ben presto tale millanteria cadde e nel 1793 si cominciò a riammetter la revisione per l'unico caso della persona ritenuta uccisa, la incriminazione del testimone, ammettendola in seguito anco in altri.

Queste considerazioni ci conducono dritto a dire della possibilità dell'errore giudiziario che trattando tale argomento, non può esser certo trascurata: ma sarà necessario ricordare la frequenza degli errori giudiziarii? Quante volte un innocente viene incolpato, carcerato, processato, magari condannato, e poi con la luce che si fa, riconoscesi che il reo è ben altri che quel disgraziato cui si fecero soffrire vere torture morali, e che fu anche materialmente danneggiato, ricadendo l'uno e l'altro male anche su la sua famiglia! Non vi è forma di giudizio — scrive il Car-

---

[1] Che era stabilita nell'antica ordinamento Francese in forza di una Ordinanza del 1670, che largamente voleva che *dans les cas d'une condamnatio injuste, comme s' il y a erreur dans la personne et que l'accusé ait été condamné pour un autre, et en général pour tous autres cas et moyens de fait, par lequel le condanné pent être justifié.* „ E tal largo principio che apriva l'adito alla revisione era ben necessario col sistema allora imperante del processo inquisitorio.

rara — che possa garantire l'innocente da un errore giudiziario, non vi è metodo di prova che tranquillizzi in faccia a tale pericolo; si contano vittime del sistema delle prove legali in tanti nomi notissimi ch'è inutile il ricordare, si contano altrettante vittime del sistema della certezza dell'uomo (1); e notisi come queste convinte e forti affermazioni si riferiscano ad errori commessi giudicando, errori scritti in sentenze; si pensi dunque quanto grande sia la possibilità di errori nel solo imputare, nel carcerare preventivamente e nel processare, errori sì gravi da potersi chiamare — come li chiamò il Vacca in un suo discorso inaugurale del 1874 — *assassinii giudiziarii.*

Sempre nel concetto politico inoltre ci sembra che il principio del risarcimento debba essere consigliato da un riguardo tutto di politica prudenza, perchè il cittadino che abbia sofferta una lunga carcerazione preventiva, un processo, e — dopo raggiunto il rico-

---

(1) " Progr. P. Gen. Sez. III, Cap. VIII, par. 858 in nota. „ Qui di nuovo il Carrara cita numerosi e celebri esempii di errori giudiziarii: ai quali è da aggiungersene uno recentissimo, che ebbesi nel processò per una truffa di 77000 lire a danno della casa arciducale d'Austria-Este, svoltosi dinanzi al Tribunale Correzionale di Pisa nell'agosto del 1887 e nel quale l'amministratore F. Wippern fu condannato a due anni di carcere, dopo aver sofferto, insieme col preteso complice S. Guidotti, il carcere preventivo fino dal 30 marzo 1887, continuando a rimanere detenuto fino al 3 gennaio 1888, giorno nel quale la completa innocenza di lui fu provata in giudizio di appello, dinanzi alla Corte di Lucca, mentre pel Guidotti erasi pronunciata assoluzione per insufficienza di indizii ma anch'egli era stato richiamato dinanzi alla Corte su appello del procuratore generale. Il Wippern fu assolto dall'addebitatagli truffa *per non averla commessa*, e pel Guidotti fu mantenuta l'assoluzione non nel semplice concetto dell'insufficienza d'indizii, ma *per non avere egli pure cooperato e partecipato in qualsiasi modo al reato;* e ciò dopo avere sofferto il Wippern 10 mesi di carcere, e il Guidotti 5, pesando su loro l'accusa più infamante, (vedi Riv. Pen. Vol. XXVI — VI della seconda Serie p. 289, Vol. XXVII — della seconda Serie p. 355).

E ci piace riportar qui alcune parole del rappresentante il P. M. " Ed è assoluzione *ex capite innocentiae,* inquantochè, se nel giudizio reintegrato è rimasta purtroppo la certezza che una sottrazione venne operata (senza che si sappia da chi), è però certo che a questa rimasero assolutamente estranei il cav. Wippern ed il Guidotti, la innocenza dei quali s'impone omai alla coscienza di tutti gli uomini onesti. Quello pertanto che rimane a concludere si è che il supposto colpevole, il condannato di Pisa, che ci sta dinanzi, ha sofferto le angoscie inesprimibili di dieci mesi di carcerazione... innocente! Egli non ha commesso la truffa..., ed io aspetto con fiducia che la parte civile unisca la sua alla mia voce per domandare l'assoluzione di questo innocente che ha pur tanto e poi tanto sofferto. „

noscimento della sua innocenza — trovisi danneggiato negl'interessi, senza risorse per sè e per la famiglia, non potrà nelle condizioni materiali nelle quali si trova e nello stato d'animo esasperato contro la società che lo ha fatto soffrire e tanto lo ha danneggiato innocente, cedere più facilmente alla voce del bisogno che è cattiva consigliera e macchiarsi veramente di quelle colpe delle quali a torto lo si credè prima macchiato?

E ci piace anche osservare che il principio del risarcimento è conseguente a quello del rifacimento delle spese processuali imposto al condannato, l'uno sta parallelo all'altro, e viene affermato anche dallo Chauveau e dall' Helie nella *Teorica del Cod. Pen. (Capo VIII par. 143):* se la società vuol per sè questo diritto a domandare il rifacimento delle spese processuali a chi vi diè causa col suo delitto, deve pur riconoscere anche nell'accusato dichiarato innocente il diritto a un risarcimento, perchè essa ha verso lui un debito legittimo per averlo umiliato sotto un'accusa falsa, per averlo esposto al disprezzo pubblico, per averlo disonorato co' suoi sospetti, averlo tolto ai suoi lavori; quale riparazione più sacra di quella di una sì terribile ingiustizia? -- chiedono i citati scrittori, chi oserà dire che questa riputazione compromessa dall'accusa, che queste inquietudini, queste ansie divoratrici che l'imputazione seco trascina non reclamano alcuna riparazione? E dopo altri ragionamenti concludono che purtroppo il legislatore, senza negare la santità di questo debito, non avrà per lungo tempo ancora, altro che uno sguardo di indifferenza per i numerosi accusati che vengono annualmente sul banco dei colpevoli, per sentire, dopo lunghi giorni d'angosce, un verdetto di assoluzione, imperocchè questa riparazione sarebbe un carico, modico in verità, ma pur nuovo da aggiungere al pondo già sì grave delle spese di giustizia. Invece adottando il sistema che stiamo esponendo neppur questo aggravio si avrebbe, dovendosi provvedere ai risarcimenti coi proventi delle pene penuniarie.

La equità, la conseguenza, la bontà politica, del principio ci

sembrano sufficientemente provate; vediamo ora come e perchè esso appoggisi e deducasi anche dal triplice concetto della *libertà*, della *sicurezza* e della *proprietà*.

Lo enunciava già fino dal secolo scorso un dotto Francese che questo del risarcimento è proprio fra quei principii che fanno appello al diritto naturale essendo appunto la libertà, la sicurezza, la proprietà la base dell'ordinamento sociale e dovendo la società rispettarle, come i privati, e quando li viola dovendo anch'essa come i privati risarcire i danni: chi affermavalo era il Brissot de Varville [1] e lo diceva principio assoluto, altrimenti non v'è società: quando infatti lo Stato nel suo diritto e nel suo dovere inquisisce, incarcera e processa un cittadino, è innegabile che arreca danno a tre diritti che son parte precipua della personalità giuridica e materiale di lui, alla libertà, alla sicurezza, alla proprietà di lui; quel cittadino ha la sua libertà, la sua sicurezza, diritti sacri e inviolabili garantitigli dalla legge fondamentale; ha pure la sua proprietà rappresentata da tutti quei legittimi interessi che formano il suo patrimonio, da tutte quelle occupazioni dalle quali ritrae un lucro, da quel credito e da quella buona fama ch'egli gode presso i concittadini, complesso di diritti non meno sacro e inviolabile; orbene, quando la società per la ricerca del colpevole gli toglie la libertà, sicurezza, proprietà (e questa col procurargli danni e dissesti economici) agisce nel pieno suo diritto perchè la scoperta del colpevole è necessaria e necessarii sono tutti quei mezzi che la legge istituisce e pone in poter suo per giungervi; ma quando si viene a riconoscere che tutta la procedura che dovea condurre a una condanna è stata falsa e conduce invece al riconoscimento di una piena innocenza, come la società non dev'essere tenuta a riparare a tutti i danni che ciò facendo arrecò alla libertà, alla sicurezza, alla proprietà del cittadino?

[1] *Le sang innocent venge ou discours sur les réparations dues aux accusés innocens*, couronné par l'Académie des Sciences et Belles Lettres de Châlons sur Marne le 25 août 1781.

Sono o no interrotti lo svolgimento e la cura di tutti quelli interessi patrimoniali e occupazioni, è o no oscurato quel credito forse per sempre e senza dubbio per molto tempo, fu o no tolta la libertà, fu o no compromessa la sicurezza del cittadino che ha diritto di vedersi sicuro da una persecuzione irragionevole sia pure per parte del pubblico potere? E se tutto questo è, ed è ingiustamente, indebitamente, è pur forza, è giusto, è dovuto che sia risarcito. Riconducansi queste considerazioni che facciamo in ordine alla libertà e alla sicurezza e alla proprietà, violate ingiustamente, alla notissima distinzione del patrimonio *politico* — che spetta all'uomo come membro di civil società, costituito appunto al fine di garantirgli la sicurezza e l'opinione della sicurezza (che non de'essere intesa solo restrittivamente di fronte ai consociati singoli ma anche di fronte alle violazioni possibili per parte del pubblico potere), e *naturale* — che componesi dei beni appartenenti all'uomo come privato e cioè vita, sanità, libertà, averi, diritti di famiglia, ambedue importantissimi e l'uno completante insieme con l'altro la personalità umana nella civil società; e osservisi come il danno procurato al cittadino, processandolo e incarcerandolo per proclamarlo poi innocente, è tale che lede il patrimonio politico violando la sicurezza di lui, quello naturale violando la libertà e averi e onore sì di lui che della sua famiglia e talora la di lui sanità e la vita stessa, perchè non mancano tristi esempii di accusati innocenti impazziti o uccisi dal crepacuore.

Non è sentimentalismo questo, è ragionamento fondato sul vero e sul giusto, e ad ogni modo a chi combattesse il principio del risarcimento anco con questa accusa, potremmo sempre rispondere che guidano e muovono l'umanità nella via del vero e del bene due forze morali — la ragione e il sentimento [1], e che anco il sentimento non va quindi trascurato; ora il principio in esame ha in favor suo e la ragione e il sentimento.

---

[1] Pescatore — "Commento al Cod. di Proc. Pen."

Come conciliasi questa indifferenza dello Stato dinanzi al cittadino così danneggiato, con le regole poste dal legistatore a governare altri rapporti fra Stato e cittadino, ad esempio la espropriazione per pubblica utilità? Tutte le proprietà son garantite dallo Statuto inviolabili, tuttavia lo Statuto stesso dichiara che quando l'interesse pubblico legalmente accertato lo esiga si può esser tenuti a cederle in tutto od in parte, mediante però una giusta indennità, e ciò stabilisce pure l'art. 438 del Cod. Civ. ed è regolato poi da leggi d'indole amministrativa; orbene, ancor qui abbiamo un diritto privato inviolabile ed un interesse pubblico, quello deve cedere a questo e si ha la istituzione della espropriazione per pubblica utilità, caratteri principali della quale sono l'utile pubblico riconosciuto e il pagamento di una giusta indennità, ecco dunque il concetto dell'utile generale che sovrasta e sacrifica il diritto privato ma compensa questo sacrificio con un indennizzo: e la libertà personale, e tutti i danni materiali, non varranno più o almeno quanto la proprietà di un terreno che si perde nell'utile pubblico? Per noi è anzi molto più il danno del primo caso, essendo a quello materiale congiunto il morale.

E non basta ancora: vediamo lo Stato soddisfare i cittadini per certi uffici che prestano nell'interesse generale, nel concetto che perdendo essi in tali uffici quel tempo che userebbero in altre occupazioni che darebbero loro un lucro, debbono esserne compensati; eppure tali uffici hanno pel cittadino carattere di doverosi e non si può rifiutare adempierli che per cause legittime, e nondimeno lo Stato riconosce così precisamente i diritti di lui a non vedersi menomato nei suoi interessi, che lo risarcisce con una indennità.

E come non lo si dovrà fare nei casi da noi sostenuti? Anche qui è l'utile generale che esige la manomissione di certi privati diritti, il danneggiamento loro, per poter giungere allo scoprimento della verità — e quale utile generale più alto di questo del far giustizia non sapremmo se vi sia, ma le manomissioni e i

danni ingiustamente causati vogliono essere riparati a maggior ragione di quelli causati giustamente e che pur si riparano.

Si dice anche per combattere il principio che trattasi in fatto di accuse false, di prigione e procedimenti contro innocenti, di innocenze riconosciute, di questione insomma puramente e altamente morale da non doversi portare nel campo materiale, pecuniario; il cittadino ingiustamente accusato, detenuto e processato vede, sia pure dopo molto tempo, la sua innocenza riconosciuta e proclamata in modo pieno e solenne, egli è riabilitato alla pubblica ragione, basti ciò a soddisfarlo — dicono. Ma moltissime sono le risposte a ciò; anzitutto che in tutte le umane cose devesi pur guardare al lato pratico e qui il lato pratico è appunto quello del danno materiale arrecato al processato e carcerato e alla famiglia di lui durante il periodo generalmente non breve della carcerazione e del processo e dallo inevitabile spostamento di tutti i suoi affari; e questi sono danni puramente materiali, anco volendo ammettere che l'onore di un cittadino per un certo tempo offuscato o posto in dubbio da un'accusa, da una detenzione, da un processo, non si possa nè si debba valutare e pagare a contanti.

Non è qui finita la parte teorica della trattazione dell'argomento, ne rimane anzi quella importantissima del concetto *giuridico* che senza dubbio ne è parte: e il concetto giuridico è presto enunciato — esiste o no *colpa* nello Stato nell'accusare, detenere, processare un cittadino poi riconosciuto innocente? Qui il nodo della questione giuridicamente considerato, qui il vero punto del dubbio — come diceva a ragione anche il Carrara [1]; e la colpa nello Stato v'è perchè essendo essenza di questa, oltre la *prevedibilità, l'omissione di diligenza,* non è chi non veda come nel fatto di tali danni arrecati al cittadino ricorra questa mancanza di diligenza per parte dello Stato che aveva un *dovere giuridico* di usare ogni diligente cautela e venendovi meno ha fatto sorgere nel danneggiato

---

[1] Prog. P. Gen. Sez. III, Cap. VIII, par. 858 in nota.

un vero diritto al risarcimento. Con acutezza di mente e profondità di dottrina trattò questo punto il Brusa nel suo *Saggio di una dottrina generale del reato* ([1]), ove, premesso anzichè di equità trattarsi qui di vero obbligo giuridico, e domandatosi chi deve sopportare il rischio del danno cagionato all'innocente per garantire la libertà di tutti, risponde *tutti* dover concorrere a riparare un danno causato da atti eseguiti pel vantaggio di *tutti* (e questi tutti sono lo Stato), e fa il paragone (già fatto dall'Heinze) di questo concetto con quello che si attua in un contratto di assicurazione mutua col quale i singoli contraenti si uniscono per sopportare i sacrifici comuni affinchè il danno da uno di loro patito sia reso meno sensibile e meno grave, e lo Stato con la riparazione civile non fa altrimenti che quello che si determina nei contratti di assicurazione.

Niun dubbio quello dello Stato essere un diritto e un dovere altissimo mirante alla tutela della sicurezza, amministrando la giustizia, e niun dubbio che per tali alti riguardi riconoscesi legittima la manomissione di diritti individuali; ma tuttociò non tocca nè compromette per niente il diritto alla riparazione del danno quando si riconosca un errore che ha danneggiato un innocente; vano è quindi l' opporre al nostro il principio che *non videtur damnum inferre qui suo jure utitur*, perchè lo si adduce a sproposito, e ciò notarono prima il Fichte e poi il Carrara dicendo che nei casi nei quali vorrebbesi applicato il principio che sosteniamo lo Stato non può *suo jure utitur* ma *fit sine jure.*

Omissione di diligenza vi fu per parte dello Stato, quindi egli è in *colpa;* ma la colpa può non essere nello Stato, bensì nei suoi funzionarii, e sta bene, allora la riparazione al danneggiato deve essere fatta da chi fu causa diretta del danno materiale-morale, ma in caso di sua insolvenza deve rispondere sussidiariamente lo Stato per modo che il danneggiato trovi sempre riparazione o

---

([1]) Par. 334.

nello Stato direttamente quando esso sia in colpa o in chi fu per qualunque guisa causa del danno e quindi nello Stato sussidiariamente quando da questi sia impossibile averla.

Il primo caso non ha bisogno di esplicazione — quando è lo Stato che direttamente è in colpa, avendo danneggiato, ad esso incombe l'obbligo giuridico della riparazione.

Ma può darsi che la colpa sia in altri, che altri sia il danneggiante e allora questi ripari: ora questi può essere o un privato qualsiasi che facendosi denunciatore sia stato la causa prima e diretta del danno o un funzionario che nell' amministrazione giudiziaria abbia per qualunque modo causato il danno, ed eccoci di fronte a due casi distinti. Quando la colpa è nel privato denunciatore, — è naturale che maggiore sia la severità della legge perchè talvolta si potrebbe essere non nel caso di *colpa* ma addirittura di *dolo*, e la persuasione di dover premunire chi è fatto segno a una privata denunzia è stata antica e continua; nel diritto Romano infatti, nel Libro IX del Codice, il Titolo II *de accusationibus et inscriptionibus*, e nel Titolo XLVIII del Digesto il Titolo II *de accusationibus et inscriptionibus* avevan leggi in proposito; nella Costituzione Criminale di Carlo V per l' impero Germanico (1532) l'art. 12 prescriveva " *ipse accusator carceri includebatur nisi satisdaret cum latis impensis solvendis*, *tum de rei indemnitate huic liberato praestanda* „; ma occorre di più, siccome può accadere che il denunciatore sia impotente a riparare il danno a chi fu accusato da lui e resulta innocente o che si sottragga per non ripararlo, è lo Stato, che in certo modo fecesi complice suo, che deve sussidiariamente ripararvi. Quando la colpa è nel funzionario dello Stato, — grande e bella è la questione della responsabilità dei pubblici ufficiali e la trattarono moltissimi scrittori (fra i quali s'inalzano il Bonasi, il Mantellini, il Gabba) e dottissime disquisizioni si sono avute in proposito all'art. 1153 del nostro Codice Civile cha statuisce l'obbligo in ciascuno non solo pel danno che cagiona per fatto proprio ma anche per quello che viene

arrecato col fatto delle persone delle quali deve rispondere; ma noi non ci addentriamo in un argomento sì vasto che — pur trattato da dottissimi — presenta sempre grandi difficoltà, e ci limiteremo quindi a considerarne quel lato ch'è in rapporto col nostro argomento: anche qui bisogna ammettere la possibilità del dolo oltre quella della colpa, se il pubblico funzionario chiunque esso sia danneggia a causa delle sue funzioni dolosamente o colposamente un privato in rapporti dei quali discutiamo qui, che vi risponda e ripari il danno, potendo poi accadere ch'egli pure sia impotente a farlo o sottraggasi in qualunque modo, sia lo Stato che in sussidio debba rispondere del danno arrecato con atti eseguiti in nome suo.

Veniamo ora a dire del risarcimento ai danneggiati dai reati: senza ricostruire qui intieramente la teorica degli effetti giuridici del delitto ricorderemo come dal così detto danno *immediato* di esso derivi l'obbligo della *civile* riparazione e da quello *mediato* l'obbligo di quella *sociale*, da effettuarsi il primo soddisfacendo al leso le dovute *indennità* e il secondo espiando la *pena* (due indennità in ultima analisi, diritto nel leso alle *indennità materiali* e diritto nella società alle *indennità morali* [1]); la civile riparazione sappiamo essere o naturale (cioè reintegrazione del diritto violato p. e. restituzione) o pecuniaria (quando la naturale non può farsi) o onoraria (nei delitti contro l'onore); ora da questa teorica non potrà dedursi il dovere nello Stato a indennizzare chi danneggiato da un riconosciuto colpevole non può da esso ottenere l'indennità perchè insolvente o fuggito? La già citata Riforma Criminale Toscana del 1786 accoglieva un tal principio stabilendo che la cassa delle pene pecuniarie soddisfacesse le indennità anche ai danneggiati per delitti altrui che non potessero ottenerle dal delinquente perchè o insolvente o fuggito, e il Carrara — riportando nel suo *Programma* [2] le citate disposizioni – approva

---

[1] CARRARA. Progr. P. Gen. Sez. I, Cap. XI, par. 542, 543.
[2] C. s. par. 554.

anch'egli tale sussidiaria riparazione come *utile* e *doverosa*, notando come sia *morale* che la società dalla quale i buoni erano in diritto di esigere protezione ripari agli effetti della mancata vigilanza; ed ancor noi senza ripetere la massima parte delle già fatte argomentazioni aderiamo ai voti dell' illustre Maestro, voti pure da molti studiosi molte volte ripetuti (¹), fra i quali ricordiamo anche il maestro e predecessore del Carrara — il Carmignani (²), e che sono inspirati massimamente a quel concetto di mutua solidarietà che deve presiedere alla vita degli stati moderni, pel quale un cittadino trova nello Stato — che sebbene non sia esattamente paragonabile a una grande famiglia pur molti concetti della famiglia gli si addicono — garanzia e protezione; quasi una fidejussione di tutti pel danno causato da uno, quando questi non lo ripari.

All'esame del principio nell'aspetto *pratico* faremo precedere un cenno storico-legislativo, perchè il veder come esso sia stato attuato negli ordinamenti di varii popoli in varie età, ne sarà adeguata ed eloquente introduzione, comprovando come il principio

(¹) Citiamo il Kruseman — *De fidejussione universali civium*, Amsterdam 1850; il Tissot — *Cours de droit penal;* il Bonneville de Marsangy — *De l'amélioration de la loi criminelle chap. X;* il Ferri — *Nuovi Orizzonti 2ª ed. cap. III;* il Garofalo — *Riparazione alle vittime del delitto.* L'argomento fu trattato pure nei due congressi *Penitenziario Internazionale* del 1885 (*Actes* f. I, p. 425) e *Internazionale Antropologico* del 1885 (*Actes* p. 34 e 370) in Roma, nonchè alla Camera Italiana nella discussione del bilancio dell'Interno (seduta 19 maggio 1887, p. 2697). Recentemente poi nel *Congresso giuridico di Lisbona (Bull. Soc. de Législation comparée* 7 juillet 1889) inaugurato il 4 aprile 1889 si discusse la questione se dovevasi indennizzare l'imputato che fu assolto, e a unanimità si votò che devesi indennizzarlo se dichiarato completamente innocente; e nell'altro *Congresso delle società scientifiche* tenutosi in Parigi nel maggio 1888 ove presentò una memoria in proposito H. Pascaud consigliere alla corte d'appello di Chambéry (*De l'indemnité à allouer aux individus indûment condannés ou poursuivis en materie criminelle, correctionnelle ou de police — Extrait de la Revue critique de législation et de jurisprudence*).

(²) *Negli Elementa Lib. I, Parte III, Tit. III, (IV) par. 373, 374.* egli — su le orme anco del Bentham e del Cremani — accetta fra i modi appunto di render sicura la riparazione del danno materiale la riparazione sostitutiva e quella sussidiaria da verificarsi ambedue quando la riparazione non può ottenersi direttamente

buono in teoria lo sia anche in pratica. La legislazione Romana e quella Germanica del 1582 già le ricordammo, come ricordammo quella Toscana del 1786; venendo al secolo nostro trovasi il principio accolto nelle Leggi penali delle Due Sicilie del 1819 (¹), e presentemente nel Codice di Ungheria che all'art. 27 destina i proventi delle pene pecuniarie a beneficio dei condannati liberati innocenti ed a fondere e mantenere stabilimenti di correzione pei giovani detenuti, e nella Svizzera poi il principio è in pieno vigore, i Codici cantonali ammettendo quasi tutti il diritto a un'indennità per chi venga riconosciuto essere stato ingiustamente condannato o abbia sofferta un'ingiusta preventiva detenzione (²), fuori d'Europa v'è il Messico che prescrive nel suo Codice l'indennità a carico dello Stato, dei denunzianti e — se v'è colpa — dei pubblici funzionarii.

Allo stato di progetto poi è nella quasi totalità delle nazioni; difatti da noi nei numerosi Progetti di Codice Penale unico troviamo questo principio quasi sempre discusso a cominciare dal primo Progetto De Falco che proponeva istituire una *Cassa delle multe e delle ammende*, cui erano destinate le pene pecuniarie e il prezzo degli oggetti confiscati e le somme sopravanzate dalle cauzioni (art. 87), e voleva destinata allo scopo accennato anche la mercede del lavoro carcerario (³) (art. 55); anche speciali progetti di legge in proposito furono presentati, e ne abbiamo uno del dicembre 1884 e uno recentissimo del 7 giugno 1888, oltre alla

dal danneggiante, la prima consistente nel costringere alla riparazione colui che potendo in qualche modo impedire il delitto dal quale derivò danno non lo fece, la seconda nel destinare una parte del tesoro fiscale a indennizzare il danneggiato.

(¹) All'art. 35 istituivano una " Cassa delle ammende per esservi versate le ammende e le somme sopravanzate dalle malleverie, obbliganze, cauzioni etc., destinandole al ristoro dei danni e dalle spese sofferte principalmente dagl'innocenti perseguitati per errore o calunnia nei giudizii penali e quindi dei danneggiati poveri ".

(²) Vedi Codici di Proc. Pen. di Friburgo art. 512, di Vaud art. 539, di Neuchâtel art. 431, di Basilea par. 101, di Berna art. 235 e 365.

(³) La proposta fu approvata dalla Commissione del 1868 ma non figurò poi nel Progetto definitivamente approvato dalla Camera, e non fu accolto dalla Commissione del 1876 unicamente perchè creduta di difficile attuazione.

proposta di alcuni deputati di aggiungere all' articolo del Codice attuale riguardante la multa una espressa dichiarazione di usare il provento delle pene pecuniare a tali scopi [1]. Nella stessa relazione ministeriale al nuovo Codice troviamo poi spesso dal legislatore [2] espresso il desiderio di una tale destinazione, non stabilita ora per ragioni unicamente finanziarie: " io spero — dichiara egli — che le condizioni delle nostre finanze e più maturi studii su l' argomento abbiano a permettermi in breve di proporvi, con speciale disegno di legge, che tali proventi siano destinati all'umanissimo intento di indennizzare le vittime degli errori giudiziarii ed in ispecie del carcere preventivo, e di risarcire i danneggiati poveri; non v' è chi possa contrastare il debito sociale di tali indennità e risarcimenti " [3]. Sempre nell'ordine dei progetti ne troviamo in Francia uno presentato l' 8 maggio 1883 dal dep. Pieyre cui il dep. Coulet oppose un controprogetto eguale nella sostanza e vario nella forma [4]; nel Belgio veniva il 20 febbraio 1884 presentato alla Camera un progetto dal dep. Robert riferentesi ad altro presentato nel 1872 dai deputati De Moerman d'Harlebeke e Defuisseaux; in Germania tal diritto all' indennità sanzionavasi dal cessato Codice del Wurtemberg del 1868 e al Reichstag nel 1883 presentavasene un progetto, che fu ripresentato nel 1884 e per

---

(1) La proposta fu degli on. Pavesi, Marcora, Paternostro, Finocchiaro-Aprile, Cuccia e trovasi fra le *Proposte Voti e Osservazioni* che seguono la Relazione della Commissione della Camera, nella formula seguente " il ricavo delle multe inflitte a termini di questo Codice è principalmente destinato al risarcimento del danno delle detenzioni che l'autorità giudiziaria avrà giudicate illegittime nei casi e nelle forme dalla legge previsti ".

(2) Lib. I, Tit. II (XXXIII).

(3) Gistamente il Ferri in una prefazione a una delle tante edizioni del nuovo Codice (Ed. Pierro. Napoli 1889) deplora che il risarcimento delle vittime non aventi mezzi per ottenerlo rimanga, come prima, platonica dichiarazione dei loro diritti.

(4) Il progetto tendeva a fissar l'indennità alle persone arrestate e quindi rilasciate in seguito ad assoluzione o a dichiarazione di non luogo a procedere, e più alle vittime di errori giudiziarii in generale; gli scritti del dep. Coulet sono " Con-" treprojet sur la proposition de loi presentée pour M. Adolphe Pieyre deputé, dans " le but d'accorder une indennité aux personnes victimes d'une erreur judiciaire " e " Emendament dans le but d'accorder des réparations civiles et morales en cas " d'ordonnance de non lieu et d'acquittement ".

due volte nel 1885 concludendo le varie commissioni sempre favorevolmente; in Inghilterra son notevoli due deliberazioni del Parlamento nel 1864 e nel 1873 con le quali furon votati risarcimenti a certi Berwiche e Nessel ingiustamente condannati; in Olanda fin dal 1864 presentossi ripetutamente agli Stati Generali un progetto pel quale in caso di revisione e di successiva assoluzione faceasi luogo a indennità a carico dello Stato; in Austria un progetto fu presentato alla Camera dal Roser nel 1882 che cedette dinanzi a un altro presentato dal ministero nel 1883, ma, benchè la Camera approvasselo nel 1884 su relazione del Iaques, non lo approvò la Camera dei Signori e nel 1886 i dep. Iaques e Roser lo hanno ripresentato, però se nel Codice Austriaco non è ancora sancito il principio del risarcimento v'è già un'altra sanzione ch'è a questo avviamento, che cioè i proventi delle pene pecuniarie non divengano dello Stato ma vadano a beneficio del fondo dei poveri del luogo ove fu commesso il reato; (1) così in Baviera nel 1888 per la prima volta si stanziò in bilancio una somma per risarcimenti a vittime di errori giudiziari, e primo a fruirne fu un povero merciaio ambulante che condannato nel 1883 a sette anni di reclusione, fu nel 1886 riconosciuto innocente in seguito a giudizio di revisione, ed avendo compromessa la salute durante la prigionia sino a esser inetto al lavoro ottenne dal governo un compenso di 300 marchi all'anno (2).

Anche nel campo legislativo dunque, positivo e in progetto, il principio ha sempre progredito e lo vediamo imminente a essere accettato nelle migliori legislazioni vigenti. Nel campo dottrinale ha una bibliografia ricca e dottissima (3); talchè non esagerasi davvero nell'affermare con l'illustre Brusa *(Op. cit. par 333)* che

(1) Particolari notizie circa questa legislazione trovansi nella *Riv. Pen.* Vol. IX, (I Serie), Vol. XXI (I della seconda Serie), Vol. XXIII (III della seconda Serie).

(2) " Vedi Riv. Pen. Vol. XXVIII (VIII della seconda Serie Fasc. I. "

(3) Oltre il Carmignani, il Carrara, il Brusa nelle opere già citate, troviamo in proposite monografie — pubblicate in riviste giudiziarie — del De Caze (*Recueil des Annales de l'Académie de Toulouse,* Vol. XII p. 199), di un anonimo (*Journal*

la progredita coscienza giuridica sospingerà i legislatori ad elevarlo a sanzione legislativa, e quanto all'Italia ne sono notevole augurio le surriferite parole del legislatore.

Ed eccoci alla parte puramente pratica: la sostanza di essa sta nel destinare ai su esposti scopi i proventi delle pene pecuniarie, e con ciò stabilire evitasi la ragione di un'opposizione che si fa al principio in nome della poca floridezza delle finanze che non permette tal nuovo aggravio all'erario, poichè se per immorale e impolitico si ha che dei proventi di tali pene si avvantaggi lo Stato, se tali pene vogliońsi pur conservare, qual destino migliore di questo che facendo giustizia non reca nessun danno all'erario? Ed al solito non si deve cadere nelle esagerazioni, dipingendo questa istituzione come porta alla quale nel maggior numero di processi o per un titolo o per un altro si possa battere, perchè le norme severe dalle quali dovrebb'essere circondata lo smentiscono; ma a noi preme fin d'ora notare che l'uscita di questa *Cassa* non supererebbe certo l'entrata, poichè ad esempio il Geyer *(Gerichtsaal XXXIV, 342)* calcola a 150000 marchi la totale spesa per tutta la Germania, ora pensando che invece della Germania con circa 50 milioni di abitanti si tratta dell'Italia con 30 milioni, e

---

encyclopédique 1 octobr. 1782), del Geyer (*Nord und Sud*, vol. XVII, 1888 p. 167-184), del Schwarze (*Gerichtsaal*, vol. XXXIV p. 100-145). Nelle loro opere ne trattano il il Damhouderus (*Praxis rerum criminalium cap. V, De accusationibus par. 8*), il Thomasius (*De homicidio linguae ad hl. in dissert* par. XL), il Bonneville de Marsangy (*De l'amélioration de la loi criminelle* Tom. II, chap. X e XVIII), il Van Leuwen (*De damno reo absoluto illato cum privation tum publice resarciendo, Trajecti 1842*), il Dessalles (*Sur la détention préventive, la mise au secret et la réparation des erreurs judiciaires*) che provocò appunto la critica del De Caze su citata, il Prins e Pergameni (*Réforme de l'instruction preparatoire*, ch. III, num. III), il Sassen (*De damni resarcitione praesertim coram poenali judicio petita, 1845*), il Nypels (*Rapport sur une proposition tendant a' allouer une indemnité pécuniaire aux prévenus ou accusé acquittés*, 1874), il Lucchini (*Il carcere preventivo*). Trovasi poi una discussione del principio fatta nel 1781 quando all'Accademia di Châlons sur Marne proponevasi la questione, se, quando la società, avendo accusato un cittadino per mezzo del P. M., l'accusa poi cade, ci fossero mezzi pratici per procurargli il risarcimento dovutogli per naturale diritto, e vi ottennero premio uno scritto di Philipon de la Madelaine e un altro di Brissot de Varville, ambedue pubblicati nella *Bibliothèque philosophique du legislateur, du politique, du jurisconsulte — Berolini et Parisiis* 1782-1785 — Vol. IV e VI.

corrispondendo i 150000 marchi a un milione e mezzo, avremmo assai meno di un milione e mezzo da assegnare a tale uscita, e pensando quindi che il bilancio dell'entrata presentò da noi nel 1888 un milione e mezzo per provento di pene pecuniarie (e che nel nuovo Codice tali pene renderanno molto più essendo applicate con maggiore intensità e frequenza), vedesi che largamente vi si rientrerebbe.

Il principio dunque potrebbe modellarsi in pratica su la Legislazione Criminale Toscana promulgata dal granduca Pietro Leopoldo I nel 1786, che all'art. 46 — citato con onore da molti scrittori fra i quali il Carrara e il Paoli [1] — ordinava venisse formata "*una cassa a parte nella quale debbano colare tutte le multe e pene pecuniarie di tutti i respettivi tribunali dello Stato:*" questo per la sostanza, ma non basta, chè occorre guardare alla forma che è tutta pratica e che qui importa molto riferendosi alla constatazione del diritto alle indennità; istituita dunque questa cassa delle ammende e multe, occorre una severa e buona procedura per constatare da chi e quando e come si abbia diritto a ricorrervi, e le principali linee di procedura ci sembra potrebbero essere anche queste che furon già quelle della Legislazione del 1786; bipartizione del principio del risarcimento — che in sostanza è uno — in quello a riguardo dei *danneggiati da subìta carcerazione o processo* ed in quello a riguardo dei *danneggiati da delitto altrui.*

Pel primo riguardo dovendo il diritto a risarcimento spettare al cittadino, o verso lo Stato direttamente quando il danno sia venuto direttamente da esso per tutte quelle combinazioni fatali e disgraziate possibili a verificarsi, oppure verso un privato per dolo o colpa sia un denunciatore sia un pubblico funzionario e in sussidio verso lo Stato indirettamente, le linee principali della procedura da seguirsi ci sembrerebbero queste: — *a)* che il ri-

[1] Vedi Carrara — " Progr. P. Gen. Sez. I, cap. XI, par. 554 in nota; Paoli — Nozioni Elementari di dir. pen. par. 281 e nota.

sarcimento debba accordarsi nei casi soli di assoluzione intiera e completa, che non lasci traccia di sospetti, dovendosi, in materia così grave, applicare a rigore il dettato di Cuiacio " *quod non est plena probatio plane nulla est probatio* " e questi casi potrebbero essere quelli indicati dal Brusa *(Op. cit. par. 336),* quando cioè o il reato non fu commesso, o resulta che fu commesso da altri, o tutte le prove addotte contro l'imputato sono state annientate con altre prove, o il fatto provato non cade sotto i termini della legge penale, o nel caso della legittima difesa; il Brusa poi ne ammette anche un altro ch'è quello del reato prescritto, ma su questo avremmo dei dubbi essendo grande a nostro parere la differenza fra quei casi enumerati e questo della prescrizione; il Brusa lo sostiene col dire che per essa il colpevole — pei fini penali — ritorna allo stato dell'innocente e ciò è, ma pei fini penali, mentre qui si tratta di ben altro; si sa quali sono i fondamenti dell'istituto della prescrizione — il cessato interesse nella società di punire e la difficoltà delle prove in generale, ora in materia di risarcimento come addurre tali principii? È innegabile la prevalenza nell'istituto della prescrizione del carattere *politico* più che di quello *giuridico*, e se lodevole e accettabile è per l'oblio di una colpa ormai dimenticata e forse impossibile al presente sia a provarsi che a negarsi, non può riconoscersi però qual titolo a fondare un diritto a indennità a fondar il quale debbon valere solo titoli escludenti affatto la reità: (1) *b)* che il diritto del danneggiato a risarcimento siagli dato e attribuito da dichiarazione dello stesso tribunal giudicante: *c)* che nel tassarlo e liquidarlo abbiasi riguardo alla qualità delle persone, alle circostanze e al pregiudizio sofferto, e di tale criterio dava pure esempio l'art. 195

(1) Del resto anche lo stesso prof. Brusa mostrasi fautore del risarcimento in caso di prescrizione in modo che diremo *relativo*, quando al par. 338 della sua opera dichiara che in tal caso l'indennità non ha bisogno di essere di molto rilievo non essendo i danni — son sue parole — più gravi dopo la prescrizione e l'innocenza essendo d'altronde acquisita per condizioni affatto obiettive, senza che si possa tener conto delle soggettive.

del Codice Sardo pel risarcimento a chi subì attentato alla propria libertà individuale; e queste tre regole dovrebbero esser comuni, sia pel risarcimento dovuto dallo Stato direttamente o sussidiariamente, sia per quello dovuto dal privato o dal funzionario causa dolosa o colposa del danno: *d)* che per pretendere il risarcimento dallo Stato in sussidio sia chi lo pretende obbligato a far constare di avere usato tutte le diligenze per essere soddisfatto da chi direttamente lo danneggiò.

Pel secondo riguardo, il risarcimento cioè ai danneggiati per delitto altrui, se è il danneggiante stesso a soddisfare il leso abbiam già un diritto costituito e un complesso di nome, quando poi egli è insolvente e fuggito talchè il leso non possa trovar da lui riparazione, e — pei principii sostenuti — debba ricorrere allo Stato in sussidio, le regole ci sembra possan ridursi a due, — la prima che il danno sia debitamente e cautamente constatato e tassato, la seconda che consti aver egli usate tutte le diligenze opportune per essere soddisfatto da chi fu causa diretta del danno [1], le quali eran pure le regole volute dall'art. 46 della Riforma del 1786.

---

[1] Avendo ripetutamente citato questo articolo, gioverà riportarlo integralmente: " E siccome abbiamo considerato che quanto è dovere essenziale del Governo il prevenire i delitti, il perseguitarli, e castigarli, altrettanto lo è di pensare ad indennizzare non solo i danmficati dai delitti dei rei, quanto ancora quelli individui i quali per le circostanze dei casi, o certe combinazioni fatali si saranno trovati senza dolo o colpa di alcuno sottoposti ad essere processati criminalmente, e molte volte ritenuti in carcere con pregiudizio del loro decoro ed interesse, e di quello della loro famiglia, e saranno poi stati riconosciuti innocenti, e come tali assoluti: così avendo noi già provveduto col patrimonio pubblico per supplire alle spese di giustizia, che prima pagavansi dal fisco in parte col provento della confiscazione e pene pecuniarie, vogliamo che venga formata una cassa a parte...; nella quale debbano colare tutte le multe, e pene pecuniarie di tutti i respettivi tribunali dello Stato...... Da questa cassa, per quanto si estenderanno i suoi assegnamenti, dovranno indennizzarsi tutti quelli danneggiati per delitti altrui, che dal delinquente da cui il danno è loro derivato non possono ottenere il risarcimento per mancanza di patrimonio o per fuga; e tutti quelli i quali senza dolo o colpa di alcuno (giacchè in questo caso chi avrà commesso il dolo o la colpa sarà tenuto esso ad indennizzarli) ma solo per certe combinazioni fatali o disgraziate saranno stati processati, carcerati, e poi trovati innocenti, e come tali assoluti: purchè nell'uno, e nell'altro di questi casi abbia il giudice dichiarata doversi questa indennizzazione, e in quella somma che avrà liquidata, e tassata, e purchè inoltre dove vi è reo o debitore dichiarato della detta indennizzazione, il dannificato faccia costare di avere usato tutte le diligenze per essere dal di lui patrimonio soddisfatto.

Nè fra le norme pratiche possiam tralasciar di indicare una proposta che leggesi in un dotto libro di Diritto Amministrativo (Scalvanti — *Introduz. al Diritto Comunale, Pisa 1887, cap. XXI),* ove, riproducendosi pure l'art. 46 della Legislazione Toscana, e notandosi, nel trattare della giustizia amministrativa, che il discentramento e l'autonomia poggiano su la creazione di collegi giudiziari e che, essendo urgente provvedere con serie guarentigie alla risoluzione di molti affari oggi in arbitrio del potere governativo centrale (avvertenza fatta pure dallo Spaventa, dal Minghetti, dal Malgarini) molte guarentigie di retta amministrazione converrebbe introdurre anche nel ramo della grazia e giustizia, qui appunto riguardo al risarcimento ai processati o carcerati riconosciuti innocenti e ai danneggiati da delitti altrui che non possono esser risarciti dal delinquente insolvente o fuggito, l'A. sostiene che l'autorità amministrativa dovrebbe avere il diritto di proporre l'indennità; ma nel caso non venisse riconosciuta giusta, la parte lesa dovrebbe aver facoltà di ricorrere a un tribunale indipendente per la liquidazione del danno sofferto.

Ed ora, innanzi di chiudere la trattazione dell'argomento, ricorderemo alcune obiezioni d'indole pratica che si fanno al principio e cercheremo rispondervi.

Accadrà — obiettasi — che per tale istituzione si avrà quasi timore di iniziar procedimento contro supposti colpevoli e di garantirsi della loro persona, temendo appunto che terminando il processo con una completa e piena assoluzione sia loro dovuto il risarcimento; ma a tale obiezione facile è la risposta, notisi anzitutto che certo le piene assoluzioni sono la minoranza e le condanne la maggioranza e quindi in reati di una certa gravità e che importano il carcere preventivo è raro che il giudice che istruisce il processo s'inganni nel supporre reo uno che invece è innocente; conciliabile è dunque l'istituzione del risarcimento col carcere preventivo ed avrà anzi il vantaggio di toglier l'abuso di questo riducendolo al puro indispensabile e facendo sì che se ne usi con

cauta moderazione, oltre a far iniziare i processi con maggiore sagacia e certezza [1].

Come fare poi — obiettasi ancora — a distinguere l'assoluzione nei cinque modi indicati che darebber diritto a indennità da quella unicamente per insufficienza di prove che non dà tal diritto, nei processi dinanzi ai giurati che assolvono o condannano senza addurre motivo alcuno del loro verdetto, e son questi appunto i processi generalmente con detenzione preventiva perchè trattasi di delitti gravi? La risposta a tale obiezione ce la suggerisce il prof. Brusa *(Op. cit. par. 336)* che consiglia — senza inclinare all'idea d'imporre ai giurati un verdetto motivato — di affidare bensì al giudice togato che assistè e diresse il dibattimento di decidere qual criterio abbia informato il verdetto, e così eviterebbesi anche di veder aggiunto allo scandalo di certi verdetti senza criterio alcuno lo scandalo anche maggiore di vedervi sancito il diritto all'indennità, cosa che potrebbe accadere affidando una tale sanzione ai giurati.

In terzo luogo si obietta avere la istituzione ingenito un pericolo, la possibilità che scaltri speculatori si accordino a simulare il reato e a destare i sospetti dell'autorità per assumere una parte di colpevoli danneggiati, rovesciando poi facilmente l'edificio dell'accusa e delle prove da loro stessi costruito, o ben colorando le apparenze di un delitto commesso a lor danno da chi prestasi alla parte di reo insolvente, onde reclamare poi nel primo e nel secondo caso l'indennità dal pubblico funzionario direttamente o dallo Stato sussidiariamente; ma anche tale obiezione non regge alla osservazione che per ammetter tutto ciò bisogna, non solo supporre magistrati e funzionarii inabili e non pratici, ma dimenticare anche che di fronte a ciò esiste un'arma potente — quella

[1] Ad evitare — nei casi di non massima gravità — il carcere preventivo del quale tanto si abusa, si propose in Olanda di dare invece facoltà al giudice di obbligar l'imputato a non abbandonare la propria abitazione o il comune ove risiede, senza speciale suo permesso.

della simulazione di reato che sconsiglierà chi ne avesse intenzione di esporsi al pericolo di un processo sul serio.

Sarà infine da discutersi l'altra obiezione che questa istituzione farà propendere l'animo del giudicante più alla severità moltiplicando le condanne onde evitare il pericolo di dover sancire l'indennità a carico di chi vi è tenuto, sia il funzionario, sia lo Stato direttamente o sussidiariamente? Il solo prenderla in considerazione ci sembrerebbe offesa atroce alla nostra magistratura che si lascierebbe andare, così operando, non alla severità — chè allora nulla di indegno e disonesto sapremmo vedervi — ma contaminerebbe le sue onorate tradizioni nell'ingiustizia pensata e voluta, il che sarebbe disonestà.

Due altre possibilità vi sono: quella che il danneggiato o in modo o nell'altro sia in tal condizione sociale-economica da non aver risentito danno materiale veruno dal processo, dal carcere o dal delitto altrui; e a noi sembra che allora, non potendo lo Stato d'altronde rifiutarsi a decretare anco per lui un diritto a tutti comune, si possa rilasciare alla generosità di lui erogare la somma, cui ha diritto qual risarcimento, alla cassa istituita pel pagamento di tali risarcimenti a chi soffre danno materiale per sè e per la sua famiglia. L'altra possibilità è che al tempo della constatazione della piena innocenza o del danno per delitto altrui, chi ha diritto alle indennità sia morto; che non vi sono forse le fatali combinazioni o di una morte sotto il peso di un'accusa destinata a cadere, oppure immediatamente successiva alla liberazione, o pendente o subito dopo la constatazione del danno per delitto altrui? Ebbene, in tali evenienze colui che *personam defuncti sustinet*, che ne raccoglie e continua il nome e il patrimonio non lo rappresenterà per la liquidazione e l'esazione di quest'indennità? Se trattasi di materiali risarcimenti di danni risentiti non dal solo individuo ma direttamente o indirettamente dalla sua famiglia, deve intendersi il diritto a pretenderli esteso ai suoi successori, come ai successori di chi — si parla naturalmente dei privati chè

lo Stato non muore — fu causa in qualsiasi modo del danno incombe l'obbligo dì ripararlo; lo esprimeva chiaramente il Carmignani ([1]) " *ad reparationis certitudinem pertinet, ut obligatio damnī civilis sarciendi... nec morte delinquentis perimatur, ut hujusmodi obligatio in delinquentis haeredes transeat, jus vero quod illis respondet, damnificati haeredibus, si is decesserit, competat;* " insomma i principii di diritto civile in materia di successioni, affermati dal diritto Romano *(L. 149 Dig. L, XVII)* a oggi, ci sembran quelli da seguirsi pure in questo caso, con l'avvertenza però che nel caso di morte dell'imputato o del danneggiato pendente il processo questo debba continuare — se i successori vogliono insistere nel pretendere le indennità dovute al loro autore — onde la luce si faccia completa ([2]).

Su la trattazione di questo argomento che stimiamo interessantissimo, concludiamo affermando che per noi questo di stabilire l'indennità sarebbe un completare il principio della riparazione che dev' essere e morale e materiale come e morale e materiale è il danno. Noi ci siamo studiati di provare nella parte teorica come questo principio sia *equo*, *conseguente, politicamente buono*, e come si fondi su i concetti di *libertà, sicurezza, proprietà,* e qui in fine ricordiamo che equo ebbe pure a dirlo uno dei più illustri criminalisti viventi — il Lucchini, conseguente e logico il Carrara, politicamente buono il Beutham ([3]) sopratutto riguardo all'indennità

([1]) " Elementa, Vol. I, Par. III, Tit. III, (IV) par. 374. "

([2]) Si posson vedere a tale oggetto le erudite memorie del Philipon de la Madelaine inserita nella *Bibliothéque philosophique du législateur, du politique, du jurisconsulte — Berolini et Parisiis 1782-85 vol. IV e VI,* ove contemplasi il caso della *innocence de l'accusé reconnue de sont vivant, l'innocence de l'accusé reconnue après sa mort;* e l'altra del Van Leuwen *De damno reo absoluto illato cum privatim tum publice resarciendo, Trajcti ad Rhenum MDCCCXLIII.*

([3]) " Il principio che chiunque ha cagionato ad altri un danno ne debba la refezione è universalmente riconosciuto ed essendo precetto della *più elementare giustizia* deve ricevere la sua applicazione in ogni ordine giuridico " — *Il carcere preventivo, Venezia 1883,* Lucchini.

Rispondendo a uno scrittore che censurava lo scomputo del carcere preventivo

dovuta al processato e carcerato innocente. Come poi questo principio sia anche pratico crediamo pure averlo provato il meglio possibile che dato ci fosse, e qui anzi una dichiarazione che ci preme ripetere è quella che l'istituzione per rispondere al suo vero carattere e scopo giustamente riparatore deve essere munita di regole precise e severe che ne impediscano rigidamente lo snaturarsi; perciò non ci stanchiamo di dire rigore, rigore, rigore, nell'applicazione sua che dev'essere solo là dove l'innocenza rifulga chiara e manifesta, i danni siano veri e reali, e sia constatato debitamente come e da chi siano dovuti. Solo a queste condizioni si può far voti che le promesse del legislatore si attuino e che in Italia rifiorisca questo istituto, tutto informato a una giustizia già riconosciuta in tempi non di studii progrediti, e in tempi e da governi che, quantunque non liberali di nome, sapevano come quello di Pietro Leopoldo I di Toscana (che pel sistema legislativo in generale e per la Riforma criminale del 1786 nel particolare ordinamento penale, fu ammirato da scrittori i più illustri come il Nani, (1), e fra i recenti il Carmignani, il Carrara, il Puccioni, il Mori, il Paoli, e dai legislatori tutti) (2) con la libertà, la sapienza, l'equità delle istituzioni, esserlo nella sostanza (3).

---

dicendo ingiusto scomputare ai condannati il carcere sofferto così trattandosi disegualmente colpevoli e innocenti, poichè nessuno ripara il danno sofferto al carcerato che resulta innocente, mentre allo scellerato si ripara quel male con scrupolosa esattezza, il Carrara dichiara a lui sembrare che *la buona logica* portasse a trovar modo d'indennizzare anche l'innocente — *Progr. P. G. Sez. seconda cap. XI par. 727 nota.*

Il Bentham diceva la detenzione applicata per errore esser già una causa di lutto ma il rifiuto d'indennizzare l'innocente produrre *uno sconvolgimento dell'ordine sociale,*

(1) Questo illustre professore quando al principio del secolo, nel 1803, pubblicava un suo dotto studio su la Riforma Leopoldina, scriveva nella dedica al milanese Melzi " esser quella una legislazione criminale che aveva raggiunto il grande scopo di conciliare la giustizia colla umanità, e di assicurare la pubblica tranquillità, coi riguardi dovuti ai preziosi diritti dell'uomo e del cittadino (*Nuova legislazione da osservarsi in Toscana* — cit. dal Paoli nelle *Nozioni* ecc. pag. 159).

(2) Ricordiamo il Vigliani che nel 1839 ne scriveva " che anco prima della novella legislazione francese aveva la Toscana con gioia veduto mitigarsi la crudele acerbità dell'antico diritto penale per segnalato beneficio del generoso suo Leopoldo, di cui sarà eternamente benedetta e venerata la pia memoria fra gli uomini " — *Opera del prof. Duranton applicata al cod. civ. per gli Stati del re di Sardegna, Vol. I, pag. III* — cit. dal Paoli *Nozioni ecc. pag. 159.*

(3) Pregi salienti di tal legislazione sono l'abolizione assoluta della pena di morte,

Uno scrittore Francese — e magistrato per giunta — Henri Pascaud, nella citata memoria [1], conclude che le democrazie vivendo sopratutto di equità e di giustizia è necessario che oggi, che lo spirito di democrazia domina tutto, accolgasi questo principio delle indennità che è equo e giusto: e noi al concetto di questo dotto straniero plaudiamo, orgogliosi che la storia legislativa patria possa offrirne esempio di attuazione, anche in tempi nei quali i principii retti di sana democrazia si videro accolti dalla sapienza di sovrani assoluti.

---

della confisca, della tortura, delle prove privilegiate ne' delitti di lesa maestà, del principio che la contumacia equivalesse a confessione del delitto; diminuzione dei pericoli dell'inquisizione scritta col divieto degli atti camerali e l'ammissione del confronto dell'imputato co' testimonii; limitazione dell'infamia al delinquente abolendone l'estensione ai figli e famiglia; l'istituzione della detta Cassa delle ammende; concetti che allora fuor di Toscana eran paurosamente e timidamente appena sostenuti da pochi, a' quali fruttavan persecuzioni o almeno la derisione come a sognatori di utopie.

[1] *De l'indemnité* ecc. (*Revue critique de législation et de jurisprudence*).

CAPITOLO IV.

SOMMARIO

III GRUPPO — **Pene che colpiscono l'attività civile-economica.**

Distinzione delle pene *comuni* dalle *proprie;* Cenni storici legislativi; Risposta alle obiezioni degli oppositori — *La interdizione dai pubblici uffici*, Caratteri suoi; Pubblici uffici d'indole *politica;* Pubblici uffici d'indole *civile-economica*, Osservazioni a propoposito del *beneficio ecclesiastico* e a proposito della *tutela-cura* — *La sospensione dall'esercizio di una professione od arte*, Caratteri suoi, Sistema limitato del Codice Toscano e suoi pregi, Difetto pratico e economico del sistema del nuovo Codice — Comminatoria per la inosservanza.

V'è, sì nella scienza che nella legislazione, una distinzione delle pene, con carattere affatto *relativo,* ed è quella delle pene *comuni* e delle pene *proprie;* diciamo un carattere *relativo* e questo spiega tutto il concetto, si ha cioè riguardo alla condizione o grado o stato sociale che voglia dirsi del delinquente o alla specie di delitto commesso, e si hanno per *comuni* quelle pene con le quali noncurando la condizione del delinquente nè la specie di delitto punisconsi tutti indistintamente e delinquenti e delitti, per *proprie* quelle destinate alla punizione di certi delitti e di certi delinquenti.

Questo il concetto: a spiegarlo ancor meglio — onde non ingenerar confusioni ed evitar affatto il malinteso che con tali pene

proprie vogliansi usare riguardi o privilegi speciali a persone di certa condizione, — diremo che con quelle proprie, anzichè la persona nella sua personal libertà e nel suo patrimonio economico, si mira a colpire il cittadino nei pubblici uffici, diritti e onori che può esercitare e godere, o il professionista nel suo libero esercizio.

Costante è stata nella legislazione l'istituzione di queste pene dette *proprie*. Nel diritto Romano troviamo le pene proprie pei senatori, decurioni, avvocati, notai, impiegati e servi (e le relative leggi trovansi raccolte al *Lib. XLVIII Tit. XIX Dig. de poenis).* Nelle leggi e consuetudini vigenti in Toscana innanzi al Codice del 1853 son le pene dell'interdizione dai pubblici impieghi e dall'avvocatura e procura (pei delitti di abuso e di autorità), pene dette canoniche pei chierici rei di delitti comuni, pene dette conventuali pei cavalieri dell'ordine militare di S. Stefano rei pure di delitti comuni, e pene pei militari soggetti al foro comune e rei anch'essi di delitti comuni, accessorie e temporarie o perpetue le prime e le seconde, principali e generalmente temporarie le altre. Così annoveravanle con varie appellazioni e regole i Codici Parmense, Napoletano e Gregoriano, e quelli esteri pure, come il Francese, lo Zurighese, il Germanico, l'Ungherese, l'Olandese; i due Codici vigenti da noi immediatamente prima dell'attuale annoveravano di pene proprie, il Toscano (art. 24, 25, 26) l'interdizione dal pubblico servigio e quella dall'esercizio d'una professione che richiede matricola, il Sardo l'interdizione dai pubblici uffici fra le pene criminali (art. 13 e 19), la sospensione dell'esercizio dei pubblici uffizi fra quelle correzionali (art. 26, 31, 32, 33), l'interdizione o la sospensione dall'esercizio di una carica od impiego determinato di una determinata professione negoziazione od arte (art. 38 — 43).

Studiando anzitutto la specie penale rappresentata da questo gruppo di pene, è di pronta intuizione esservi certi reati esigenti una special punizione; chi delinque trovandosi in una special con-

dizione sociale e delinque in un modo nel quale non potrebbe delinquere se in quella special condizione non si trovasse, trova e sente l'efficacia penale in una specie di pena che appunto colpiscalo là ove ha delinquito, ed è così che ad esempio nelle citate disposizioni legislative e consuetudini Toscane antecedenti al Codice del 1853 punivansi specificatamente con l'interdizione dai pubblici impieghi i pubblici impiegati rei di abuso di autorità; come pure è intuitivo che a cittadini collocati in certe condizioni sociali e a' quali sono attribuiti certi uffici ed onori facciasi sentire il peso di una pena che colpiscali in quelle condizioni appunto e in quelli uffici ed onori, quanto e ancor più di quel che potrebbe una pena comune; il combattere dunque che si facesse tali pene facendole apparire un privilegio è snaturarle.

Peraltro non è unanime il consenso degli scrittori di cose criminali e penali circa ad esse: la pena infatti della interdizione dai pubblici uffici è avversata dal Rossi ([1]), dallo Chauveau e dall' Helie ([2]), dal Bonneville de Marsangy ([3]), che vi notavano il difetto della ineguaglianza, quello del non esser quasi mai in relazione al reato cui comminasi, quello di privar di doveri anzichè di diritti, di aver infine carattere d'infamante; la pena della sospensione dall'esercizio di una professione od arte fu poi detta dal Carrara *(Progr. P. G. Sez; II, Cap. VII, par. 668)* repugnante ai costumi dei popoli civili.

Ma di tutte le obiezioni alla interdizione dai pubblici uffici degna di considerazione sembraci solo l'accusa d'ineguaglianza, che cade al solo riflettere esser necessità che vi sian persone rivestite di pubblici uffici e d'altra parte non poter essere queste pene per tutti, onde si fa luogo all'applicazione dell'aforisma che trattar disegualmente cose diseguali è un volere e un applicare la legge di eguaglianza. L'altra di non esser quasi mai in rela-

---

([1]) " Traité de droit pénal Lib. III, Chap. XI. „
([2]) " Théorie du code pénal T. I, n. 185 e seg. „
([3]) " De l'amélioration etc, chap. XIV, par. III.

zione col reato cui comminansi evitasi con una buona e saggia destinazione di questa pena ai reati e persone pei quali e per le quali deve avere efficacia. L'altra pure di privare più di doveri che di diritti non corrisponde al vero poichè o trattisi di pubblici uffici lucrosi, o di oneri che son parte della personalità del cittadino, o di onori, il cittadino consapevole che ai suoi diritti corrispondono suoi doveri e che ritrae lucro da certi uffici sentirà con questa pena anzichè un alleggerimento di oneri un peso materiale e morale che rappresenta l'efficacia punitiva. Ed eccoci alla quarta obiezione che può aver apparenza di grave, ma è mera apparenza: questa pena è accusata di conservar carattere d'infamante e l'accusa non sarebbe lieve se fosse fondata; ma su l'interpretazione dell'appellativo d'infamante bisogna esser chiari poichè in sostanza infamanti le pene son tutte e sarebbe un controsenso affermare che i condannati all'ergastolo od altra pena son colpiti da pena che, pur facendo sentir loro l'efficacia del suo peso, non li espone però ad infamia di fronte alla società; che si potrà, forse, perchè le pene infamanti non esistono più nei codici, affermare che in tutte le pene da essi comminate nulla c'è d'infamante? Sarebbe contro l'evidenza e contro la coscienza universale che sente e dice infamante, non solo la pena, ma il delitto stesso che l'ha provocata, ed è per questo che nella scienza si distinse un'infamia che diremo col Carrara (1) *di fatto,* e una infamia *di diritto*, quella derivante dalla coscienza e persuasione pubblica *(ex judicio hominis)*, questa dalla vera e propria sanzione legislativa *(ex legis sanctione)*, distinte anco nel diritto Romano in *naturale* (la prima) e *civile* (la seconda) (2): per pena legalmente e giuridicamente infamante devesi dunque intendere

---

(1) " Progr. P. G. Sez. seconda cap. VII par. 634. „

(2) Carmignani (Elem. Vol. I, P. II, Sez. II, Tit. II, par. 303) ne scrive " existimatio vel *hominum facto* vel *ex legis praescripto* minuitur aut consumitur: heinc *infamia* alia *facti* est, *juris* alia. Infamia facti, *hominum judicium est, quo quaedam actiones illarum auctoribus tamquam dedecori objiciuntur*. Iuris infamia est *pudoris alicuius laesio, quae ex legis sanctione decernitur, et ob caussam delicti irrogatur*.

quella che vien dalla espressa sanzione legislativa e giudiciale, quella nella quale la infamia irrogasi per una formale dichiarazione della legge (1); come si sa questa classe di pene è abolita perchè ripugnante e perchè eran loro insiti inevitabilmente i capitali difetti dell'aberrazione, della diseguaglianza, della perpetuità e dell'avversione all'emenda; come dunque veracemente obiettare a queste pene il difetto di essere restaurazione delle pene infamanti? Non si può evitare il dilemma — o si considerano sotto l'aspetto dell'infamia di diritto e questa più non esiste o sotto quello dell'infamia di fatto e allora l'obiezione si dovrebbe fare a ogni specie di pena non essendovi pena che nella essenza sua di fatto e di fronte alla opinione pubblica sia immune dal carattere d'infamia.

Questa specie di pene che colpiscono l'attività civile-economica del delinquente è voluta dalla condizione nella quale il delinquente stesso si trova e dalla qualità del delitto ancora, volendo la società essere garantita che interdicendogli l'esercizio di certi uffici e di certe professioni egli non potrà tornare ad abusarne a privato e a pubblico danno.

***

La prima delle pene che fan capo a questa specie è *la interdizione dai pubblici uffici* (2), pena destinata ai delitti, applicabile a perpetuità oppure a tempo da un *minimum* di tre mesi a un

---

(1) CARRARA — " Progr. P. G. Sez. II, cap. VII, par. 683. „

(2) L'art. 20 dichiara " L'interdizione dai pubblici uffici è perpetua o temporanea. „

" L'interdizione perpetua produce la privazione:

. . . .

. . . .

" L'interdizione temporanea produce l'incapacità nel condannato di acquistare o esercitare, per un tempo non minore di tre mesi e non maggiore dei cinque anni, i predetti diritti, impieghi, uffici, qualità, gradi e onorificenze. La legge determina i casi nei quali la interdizione dai pubblici uffici è limitata ad alcuno di essi, e i casi nei quali si estende all'esercizio della professione o dell'arte del condannato. „

maximum di cinque anni, se perpetua produce la privazione dei seguenti diritti, impieghi, ufficii, qualità, gradi e onorificenze:

a) diritto di elettore e di eleggibile in qualsiasi comizio elettorale e ogni altro diritto politico,

b) qualità di membro del Parlamento e di giurato, ogni ufficio elettivo e ogni impiego od ufficio pubblico conferito dallo Stato, Provincia o Comune, o da un istituto sottoposto per legge alla tutela loro,

c) gradi e dignità accademiche, titoli, decorazioni e altre pubbliche insegne onorifiche,

d) ogni diritto lucrativo od onorifico inerente agli impieghi, uffici, gradi o titoli, e qualità, dignità o decorazioni che sopra, e beneficio ecclesiastico di cui il condannato sia investito,

e) ufficio di tutore o curatore e ogni altro loro attinente, tranne la tutela e cura dei discendenti nei casi determinati dalla legge civile,

f) capacità di acquistare qualsiasi diritto, impiego, ufficio, qualità, grado, titolo e distinzioni su indicate;

e se temporanea produce l'incapacità all'acquisto e all'esercizio dei predetti diritti impieghi, uffici, qualità, gradi o onorificenze: la legge poi determina i casi nei quali quest'interdizione è limitata ad alcuno di essi, e quelli nei quali estendesi all'esercizio della professione o dell'arte del condannato.

Come si vede trattasi di qualità richiedenti gelosa e scrupolosa integrità e prudenza in chi le ha e le esercita, e il movente dei legislatori a interdirle a chi si macchiò di certi delitti non potrebbe esprimersi meglio di quel che lo fu dall'espositore dei motivi del Codice Francese del 1810 in seno a quel Consiglio di Stato [1], „ esservi cioè dei delitti che presentano con l'esercizio di questi diritti un'alleanza che ripugna, e che viene respinta dal nobile carattere degli uni e dall'importanza grave e delicata degli

[1] Vedi Chauveau et Hélie — Teorica etc. cap. V. n. 87.

altri, le più belle funzioni del cittadino non dovendo venir confidate a chi ha offeso i principii e le virtù senza le quali l'esercizio di quelle diventa pericoloso „; è vero che allora trattavasi della pena della *degradazione civica* — pena infamante nel preciso significato dell'espressione — su la quale esprimevano le loro opinioni pro e contro il Cambacérès, il Beranger, il Treilhart, ma le osservazioni su esposte si adattano pur qui, come si adattano le altre dell'autore della *Teorica del Cod. Pen. Toscano* (1) il quale notava come lo Stato debba riconoscere nella condotta intemerata una condizione indispensabile a conseguire e conservare i pubblici uffici, perchè l'esempio della virtù esaltata e del vizio depresso conforta i buoni e disanima i cattivi, e perchè l'efficacia di un impiegato dipende in gran parte dalla illibatezza del suo contegno.

Un obietto importantissimo è quello che veniva mosso dal Brusa (2), fra gli altri, contro l'obbligo fatto per legge che alla reclusione maggiore dei cinque anni uniscasi l'interdizione perpetua, che ne è assoluto effetto inevitabile: molti sono i casi che importano la pena della reclusione oltre i cinque anni e fra questi possono esservene di quelli che non presentano caratteri di malvagità e abiettezza tali da richiedere che — espiata la pena — il colpevole debba trovarsi interdetto a perpetuità; e allora lo imporre assolutamente questa interdizione come effetto di tali condanne non sarà buono in pratica, perchè a togliersi di dosso l'interdizione perpetua non v'è altro mezzo che il giudizio di riabilitazione.

Orbene, di fronte a tal certezza che vi saranno casi e casi, tutti possibili con la reclusione oltre i cinque anni, ma quali richiedenti la maggior severità e la garanzia sociale della interdizione perpetua, e quali no, l'unico sistema opportuno era quello di lasciar facoltà al giudice d'irrogare quale effetto della condanna a reclusione oltre i cinque anni l'interdizione perpetua.

---

(1) Il Mori a pag. 41.

(2) " Sul sistema penale del nuovo Progetto di Codice (*Riv. Ital. per le scienze giuridiche* — 1889).

Non si dica che noi vorremmo troppo affidato all'arbitrio del giudice, perchè quando si rifletta a tutte le ragioni che esporremo trattandone nel capitolo della *Commisurazione delle pene*, e quando si vede accolto in larga misura perfino nel surrogare le pene fra loro, nella loro scelta, nella loro graduazione, nella scelta ancora fra la reclusione e la detenzione in molti casi, non poteva davvero repugnare per eccessiva fiducia il rilasciargli tal facoltà che sarebbe stata usata a seconda dei caratteri subiettivi e obiettivi del delinquente e del delitto che possono esser tanto differenti fra loro.

Osservando questi pubblici uffici, oggetto di interdizione, vediamo che essi possono dividersi in due classi — quelli d'indole puramente *politica*, quelli d'indole *civile-economica*, dovendosi considerare appunto sotto questi due aspetti la personalità del cittadino.

Cominciamo da quelli d'indole *politica:* i diritti politici sono i primi ad essere oggetto di penalità, sono diritti importantissimi e che partecipano alla giuridica personalità del cittadino, specialmente oggi che la vita e l'ordinamento degli Stati fondansi e svolgonsi sul sistema rappresentativo ove tutti concorrono, a mezzo dei rappresentanti eletti, al governo di sè stessi; comprendesi esservi certi delitti alla repressione dei quali, questa pena, consistente nell'interdire da essi soli e da essi insieme con tutti gli altri enumerati pubblici uffici, o in perpetuo o a tempo, possa riuscire utilmente efficace; la importanza loro, mentre dimostra l'efficacia tutta morale del farne obietto penale, e mentre fa anco sì che i cittadini sapendo fra le pene esser pure la interdizione da essi maggiormente sentano ed apprezzino la loro alta importanza sociale, fa comprendere però che si è anche in una materia gelosissima, in un campo cioè ove l'abuso a fine appunto politico è a temersi, e che perciò la cautela non sarà mai troppa affinchè siano allontanati la possibilità e il timore che dell'interdizione da essi l'autorità servasi a scopi di persecuzioni personali di carattere

politico, e quali e quante ragioni siano nella *politica* per esporre a ciò è manifesto purtroppo: appartengono a questa categoria il diritto di elettore e di eleggibile, la qualità di membro del Parlamento e di giurato, ogni ufficio elettivo, ogni altro diritto politico in generale.

Venendo a quelli d'indole *civile-economica* vediam compresi in questa categoria gli impieghi od uffici pubblici conferiti dallo Stato, Provincia, Comune, o da un istituto sottoposto per legge alla loro tutela; i gradi e dignità accademiche, titoli, decorazioni ed altre pubbliche insegne onorifiche; ogni diritto lucrativo od onorifico a qualunque dei detti impieghi ecc.; [1] il beneficio ecclesiastico, l'ufficio di tutore o curatore e ogni altro attinente alla tutela e alla cura tranne quella dei discendenti nei casi determinati dalla legge civile.

Alcune osservazioni sono da farsi a proposito di due di questi uffici, e cioè del *beneficio ecclesiastico* e della *tutela-cura*.

Il primo — il beneficio ecclesiastico — fu argomento di discussione per la Commissione senatoria e difatti il Pessina la dice nella sua Relazione [2] questione degna di attento esame; ecco in che la questione consiste — il beneficio ecclesiastico consistendo nel godimento di beni annesso e conseguente all'ufficio ecclesiastico stesso, della parte cioè *temporale* che va connessa alla *spirituale* ch'è propriamente l'ufficio affidato al ministro del culto, avrà lo Stato diritto di pronunziarne interdizione?

Uno dei membri della Commissione detta, notando che il beneficio ecclesiastico, finchè non sia soppresso per il nuovo diritto pubblico ecclesiastico, è retto dal diritto canonico, e che il beneficiato non può essere spogliato dell'ufficio spirituale se non pei motivi e nelle forme canoniche e per giudizio dell'autorità eccle-

---

[1] Equamente osservava la Commissione del 1876 non comprendersi fra i titoli lucrativi le pensioni perchè altrimenti sarebbe una vera confisca a danno del condannato e della famiglia di lui.

[2] Lib. I, capo II, (IV).

siastica, affermava che ben può il giudice civile privarlo delle temporalità ossia del godimento dei beni che costituiscono la dote del beneficio; e proponeva limitarsi alla privazione di queste temporalità l'ultima parte del n. 4 dell'art. 20.

La Commissione non accettò la proposta, opponendo che, qualunque sia il contenuto dell'atto di pura giurisdizione canonica, esso non ha valore per lo Stato senza il suo riconoscimento, ch'esso può revocare ognorachè il beneficiato se ne sia dimostrato indegno col delitto.

Ma quella proposta ci sembra fosse inspirata al nostro diritto ecclesiastico: sappiamo infatti esser fermo in esso che gl'investiti di un beneficio non ne saranno ammessi al possesso prima che il loro titolo sia munito del regio *exequatur* o del regio *placet* (art. 5 della legge 25 giugno 1871), ed è quindi indubitato che distinguendo lo spirituale dal temporale, il legislatore ha voluto affermare il diritto e la ingerenza dello Stato in questo secondo riguardo, riconoscendo uno già investito del beneficio in chi fu nominato dalla spirituale autorità, ma non riconoscendolo ammesso al possesso del beneficio stesso senza l'intervento della autorità civile.

Chi interpretasse quindi la interdizione dal beneficio ecclesiastico come privazione del beneficato del possesso delle temporalità non solo, ma anco dell'investitura vera e propria del benefizio, affermerebbe una ingerenza dello Stato nella potestà spirituale della Chiesa, non conforme all'attuale legislazione ecclesiastica.

In diritto costituendo una tal piena e completa ingerenza dello Stato potrebbe del resto anche sostenersi, poichè la questione potrà sempre considerarsi in due aspetti, — quello del ministro del culto che delinquendo è lasciato nel suo ufficio dall'autorità spirituale con pubblico scandalo, e quello del ministro che senza delinquere di fronte alla legge civile è destituito dalla spirituale autorità dall'ufficio mentre lo Stato non lo interdice dal beneficio. E qui la questione scientifica sarebbe lunga e feconda di studii, occor-

rendo far capo ai principii più importanti del pubblico diritto, alle varie scuole, a formule celebri; se da un lato devesi riconoscere — per dirlo con uno scienziato non fautore certo di teoriche retrive, l'Ellero (1) — che l'intromissione dello Stato nelle cose di Chiesa alla fin fine accusa una celata nimistà, e che bella e desiderabile sarebbe una completa armonia fra le due potestà civile e religiosa; dall'altro è pur vero che quest'armonia è in ogni nazione lungi ove più ove meno dall'esser perfetta e nella nostra non è purtroppo affatto a parlarne; perciò lo Stato deve affermare e tèner alta la propria autorità, riservandosi modi co' quali respingere ne' dovuti confini la potestà ecclesiastica quando voglia e tenti esorbitarne.

Ma così facendo occorre strettamente non perder di vista la linea di separazione ch'è fra lo spirituale e il temporale, non permettendo a nessuno dei due poteri invasioni nei confini dell'altro. E in questo senso a noi pare si debba interpretare l'interdizione dal beneficio ecclesiastico, benchè si potesse con più precisione indicare.

A proposito dell'ufficio di tutore o di curatore e di ogni altro attinente alla tutela e alla cura, (2) dai quali pure comminasi interdizione, ad eccezione di quelle dei discendenti nei casi determinati dalla legge civile, la obiezione che a tale interdizione si muove è che questi non son già *diritti*, bensì *doveri* del cittadino, quindi l'interdirnelo risolvesi nello alleggerirlo di un peso; l'obiezione non è nuova, fu sollevata anche dal Rossi che pure disse che qui dove parlasi di diritti dai quali interdir l'esercizio è inesatto parlare di questi che son doveri, obbligazioni, delle quali vietasi l'adempimento, servigi che s'impedisce di rendere; concetto questo anche del Beranger (3) che quando fu discusso in Francia

(1) *Delle leggi sulla stampa* Cap. XII, par. 66.

(2) Quindi anche l'ufficio di protutore, di membro del consiglio di famiglia o di tutela, di curatore dell'inabilitato.

(3) " Vedi Processi Verbali del Cons. di Stato, seduta 8 ottobre 1808, Locré vol. 29 pag. 129.

il Codice penale del 1810 disse dinanzi a quel Consiglio di Stato queste interdizioni divenire in sostanza esenzioni anzichè vere pene.

Ma l'obiezione non è giusta e il dimostrarlo non è difficile; che l'ufficio di tutore e di curatore sia un *munus publicum* — e vada perciò annoverato fra i pubblici uffici — niun dubbio, ne consegue che il carattere di dovere in esso prevale a quello di diritto e che il più che possa farsi è riconoscere che talora i due caratteri si compenetrano, ma talora e nel minor numero dei casi, essendo d'ordinario e nei più un vero e proprio dovere; in ciò devesi convenire con gli oppositori, ma anche in ciò convenendo come si può ragionevolmente e moralmente dire che erra la legge quando prescrive a titolo di pena la interdizione anche da esso? Dovere o diritto, questo della tutela e della cura è un ufficio pubblico che esige non tanto attitudini pratiche e intellettuali quanto requisiti morali, e come si potrebbe vedere un cittadino cui tali uffici fossero affidati mentre se n'è reso indegno per certe azioni colpevoli? E non sarà dunque ragionevole e morale annoverar' pur questi fra quei pubblici uffici la interdizione dai quali è pena? Vedesi dunque che è giustificato, come lo è il fare eccezione per la tutela e cura dei discendenti nei casi determinati dalla legge civile, potendo facilmente accadere che alla tutela e alla cura loro niuno sia adatto o indicato quanto colui che dovrebb'esserne per regola interdetto; la obiezione che così la legge esonera da un peso, da un dovere, non ha in definitiva che apparenza di verità, perchè la legge — ci serviremo della espressione della *Teorica del Codice Penale Francese,* tutta verità, chiarezza e energia — proclama con ciò una indegnità e non una esenzione.

L'altra delle pene di questa specie è la *sospensione dall'esercizio di una professione od arte,* (1) pena comminata alle contrav-

---

(1) Art. 25 — " La sospensione dell'esercizio di una professione o di un'arte si estende da tre giorni a due anni. "

venzioni, fra un *minimum* di tre giorni e un *maximum* di due anni: la denominazione stessa di sospensione indica che è temporanea perchè essa non fa che sospendere quelli esercizii, però sappiam già come possano essi essere interdetti in certi casi al colpevole estendendo loro la interdizione dai pubblici uffici che può esser anche perpetua: la intensità sua minore in confronto della intensità dell'interdizione apparisce, oltrechè dai termini inferiori entro i quali comminasi, da questo ancora, che mentre l'interdizione colpisce la vita morale, cioè l'onore, oltre la economica, la sospensione mira a colpire solo in quest'ultima, nell'utile che ritraesi dalla propria attività; e questa minore intensità è ragionevole essendo istituita per le contravvenzioni, le quali appunto nulla avendo di doloso, di *moralmente* criminoso, cioè, e studiandosi nello aspetto materiale, richiedono, a garantire la società, che il contravventore sia punito anche nell'esercizio di quella professione od arte che gli fu causa a commetter la contravvenzione. Ciò è razionale e socialmente opportuno, utile al contravventore e non solo alla società perchè dalla punizione che colpiscelo precisamente nell'esercizio ove si rese colpevole apprenderà ad usare tutti quei doveri e quelle cautele che la legge gl'impone, e da ciò la sicurezza sociale: e siccome vi sono contravvenzioni di tal gravità da esigere, oltrechè una pena unicamente di questo genere, un'altra che faccia sentir il proprio peso con maggior severità, sappiam pure che fra le pene riserbate alle contravvenzioni ve n'è una carceraria (l'arresto), ve n'è una economica (l'ammenda), che comminate ed applicate o *ex se* o concomitantemente alla sospensione, valgono a efficacemente punire anco le contravvenzioni di certa gravità.

Com'è istituita nel nuovo Codice, in questa pena della sospensione dall'esercizio di una professione o di un 'arte, riscontrasi una innovazione importante di fronte al sistema Toscano, seguendo invece il Sardo; mentre infatti il Toscano aveva l'interdizione o sospensione dall'esercizio di una determinata professione, negozia-

zione od arte (ponendola però fra le pene accessorie); il nuovo Codice ha preferito il sistema Sardo di non limitare la sospensione alle sole professioni richiedenti matricola (come faceva il Toscano), tenendo così sconfinato il campo ove applicarla; questa differenza è notevole e si farà sentire in pratica.

È migliore e preferibile il sistema *restrittivo*, che limita cioè la sospensione dall'esercizio di quelle professioni che richiedon matricola, oppure quello *estensivo*, che lascia cioè libero chi deve applicar la legge di spaziare in tutto il vasto campo delle professioni od arti libere o richiedenti matricola e ch'è quello appunto adottato dal nuovo Codice?

Non tutti, ma certo l'immensa maggioranza dei cittadini esercita una o più fra le svariatissime professioni od arti alle quali le necessità e i progressi sociali han dato vita e sviluppo, che dalle più elevate e lucrose e richiedenti attitudini speciali vengono per una scala impossibile a precisare e ad enumerare, alle infime che, pur onorevoli ed onorate anch'esse poichè il lavoro comunque si appelli mai perde quel carattere di onore che gli è e dev'essergli proprio, non esigono speciali attitudini ma sono alla portata comune: il campo è dunque immenso e appunto perchè tale e perchè vi sono tante e tante professioni e arti che vengono esercitate quasi a insaputa dell'autorità e che sfuggono a quella pena della sospensione, a noi sembra operasse con criterio pratico maggiore il legislatore Toscano limitando tal pena ai soli esercizi richiedenti matricola.

Il Mori nella sua *Teorica* (1), affermando appunto che una delle cose volute dai buoni principii giuridici ed economici era quella di limitar la sospensione alle sole professioni richiedenti matricola, dice che ciò non facendo il legislatore contribuirebbe a render quasi impossibile l'esecuzione della legge, ad aumentare la pubblica miseria, a privare di necessarii ed utili servigi la so-

(1) " Teorica del Cod. Pen. Tosc. p. 42. "

cietà; non staremo a ricercare la maggiore o minore verità del terzo asserto, quello chè è certo si è che non limitando in tal modo la pena della sospensione l'esecuzion della legge è resa quasi impossibile, la pubblica miseria provocata, mentre il sistema Toscano della limitazione sua alle professioni richiedenti matricola era sistema *pratico* ed *economico-sociale*.

Pratico, — e basta l'assenza di questo requisito a condannare un sistema —, poichè è facile comprendere l'eseguir la sospensione da un esercizio richiedente matricola, la società che vuol punire fu lei stessa ed unica ad autorizzare a quell'esercizio chi oggi è contravventore, ha dunque in poter suo sospendergliela, lei che ha concesso ritoglie per un certo tempo — è principio razionale per eccellenza; e si osservi anche esser precisamente questi esercizii richiedenti autorizzazione o matricola quelli che espongono a pericoli, presentan la possibilità di contravvenzioni, son di più alta e generale importanza; fra essi si avranno i medici e i chirurghi, gli avvocati e i notai, i farmacisti e le levatrici ecc., e qui ognun vede come sia facile applicare la sospensione, ma come in pratica si farà ad applicarla a ogni esercizio di ogni professione od arte, come si farà a sospender l'esercizio delle professioni o arti aventi eclusivamente carattere operaio o industriale? Che la pena s'intimerà ne siam persuasi, ma siam pure persuasi che facil cosa sarà eluderla perchè o chi è incaricato di farla eseguire sarà facilmente ingannato o si troverà di fronte vere impossibilità per la esecuzione; difetto pratico dunque nel sistema non limitativo, difetto capitale che di per sè solo dovea bastare a non farlo preferire.

Economico-sociale, — e di questo carattere del sistema limitativo che riducesi a un difetto quando manchi, come manca nel sistema opposto adottato dal legislatore — il legislatore stesso ha dovuto preoccuparsi (1), affrontando il quesito e la obiezione che

---

(1) " Relaz. Minist. Lib. I, Tit. II, (XXI).

con la sospensione da qualsiasi professione od arte si provoca l'impoverimento del condannato non solo ma anco della famiglia di lui, si porterà in una casa di professionisti o artisti che siano, della classe lavoratrice, la miseria e la miseria può dar cattivi consigli; e questa è una dura e grave verità, impedite il lavoro a chi appartiene a questa classe dei piccoli professionisti — a prescindere da quelle difficoltà pratiche su accennate, ammettendo che si possa fare, — avrete la rovina di essi e delle famiglie. Il legislatore invece, pur ammettendo tal conseguenza, ha creduto rispondere all'obiezione con un ragionamento che esce dalla questione, dicendo cioè che guardando ai danni non v'è pena che generalmente non ne produca e che è poco giustificato limitare questa pena a professioni spesso di lieve importanza esentandone altre l'abuso criminoso delle quali può esser funesto; ma nessuno dice che col sistema restrittivo debbano sfuggire alla pena della sospensione quelle professioni od arti che dan più a temere per un possibile abuso criminoso, come la medicina, la chirurgia, l'avvocatura, l'ingegneria ecc. — come affermò il legislatore — le quali professioni od arti appunto richiedon matricola. Anzi le professioni e arti che fan più temere per l'abuso sarebbero senza dubbio le prime a rientrare nella sanzione penale come quelle che richiedon matricola, e sono appunto le altre non richiedentila e che sfuggono alla reale applicazione della legge che ne sarebbero esenti: non lo dicevano forse chiaramente gli art. 256 e 373 del Cod. Pen. Toscano a proposito di medici o chirurghi, levatrici e farmacisti, gli art. 198 e 199 dello stesso Codice a proposito di avvocati e procuratori, gli art. 624 e 357 pure, che tutti questi esercenti aventi bisogno di matricola erano appunto quelli che potevan punirsi con la sospensione? Non se ne escludevano dunque i più importanti e pericolosi uffici, tutt'altro, essi vi si includevano noncurando gli altri che sfuggono all'applicazion della pena; se il sistema limitativo portasse a veder minacciate di tal pena le professioni od arti che poco importando e

poco o punto pericolose essendo non richiedono una matricola, per esentar le altre, allora certo che anzi che poco giustificato diremmo il sistema addirittura un controsenso, ma è al contrario, e il sistema che non si è voluto accogliere avrebbe posto sotto la penale sanzione quelle professioni od arti che più importano, risparmiando che la legge sia lettera morta per moltissime altre; così la sicurezza sociale nulla vi avrebbe pericolato o perduto, e si sarebbe evitato l'inconveniente non lieve delle molte difficoltà d'indole pratica che porranno certi condannati nella facilità di render vana la condanna, anche a prescindere dai danni economici inevitabili che dicemmo derivanti dal sistema adottato.

Anche il Carrara, che avea già detto tal pena della sospensione repugnante ai civili costumi, ebbe [1] con criterio pratico di legislatore a combattere la *generalità* di questa sospensione, unitamente alla *perpetuità* sua; e la combattè ancor egli dal punto di vista *pratico* e da quello *economico- sociale,* non solo, ma mostrando ancora l'assurdità e inutilità sua quando applicata a tutte le arti libere, non richiedenti cioè matricola o speciali permessi e autorizzazioni, lodando il Codice Toscano che a queste limitavala, additando il Codice Austriaco come quello che " raggiungendo il più vero concetto con cui vogliono essere guardate le restrizioni alla umana industria, non pone la perdita dell'arte o mestiere come conseguenza per legge connessa al crimine e non la fa pronunciare con sentenza di condanna, ma vuole che, se il condannato per crimine esercita arte o mestiere, il giudice comunichi — pubblicata la sentenza — gli atti dell'autorità cui spetta la concessione di quell'esercizio, e ov'essa ritenga pericoloso nel reo — scontata la pena — tale esercizio, disponga che gli venga tolto. "

Ed anche da questo rilievo vedasi quanto preferibile sarebbe stato l'adottare un completo sistema di bipartizione, escludendo

(1) " Fogli di lavoro sul Progetto di Cod. Pen. It. — Sul nuovo Progetto (1866) — Opusc. Vol. II. "

dal Codice delle pene, tutte le disposizioni relative alle contravvenzioni.

Per la inosservanza degli obblighi derivanti dalla condanna sì di interdizione dai pubblici uffici che di sospensione dall'esercizio di una professione o arte, l'art. 234 *(Delitti contro l'Amministrazione della giustizia Lib. I, Tit. IV, Capo VII)* stabilisce la pena della detenzione sino ad un anno o della multa di lire cento a tremila ferma la durata della pena inflitta.

CAPITOLO V.

SOMMARIO

Surrogati e Complementi penali.

Ragioni politico-morali che li fanno necessarii — *Il surrogato penale* (*Riprensione giudiziale*); Come è repressivo e preventivo; Sua difesa; Sua storia legislativa nel diritto Romano e canonico, nei comuni d'Italia, nell'antico diritto Francese, nel diritto universale attuale e suoi due sistemi di attuazione; La legislazione Italiana (Napoletana, Sarda, Toscana), i Progetti di Codice unico; Osservazione del Vigliani a proposito della inefficacia del monito del magistrato, Repliche ad essa e considerazioni su la magistratura; Norme che nel nuovo Codice la regolano, Perchè deve esser surrogato e non pena, Osservazioni sul requisito della buona condotta antecedente, In che consista; La cauzione e la malleveria, Suo carattere nella legislazione Inglese differente da quello che ha nel nuovo Codice, Pratici inconvenienti che verranno da quest'istituzione.

Il complemento penale (*Vigilanza speciale dell'Autorità di P. S.*); Come non è vera pena; Caratteri suoi nelle varie legislazioni; Opinioni del Mori e del Puccioni; Perchè sia in contradizione col sistema penale del Codice e come altrimenti non lo sarebbe, Sistema della legislazione Germanica; Comminatoria per la inosservanza.

Esaminati i tre gruppi di pene, potrebbe dirsi esaurito l'esame della vera e propria scala penale del nuovo Codice, ma non è già esaurito quello del sistema penale; altre disposizioni e sanzioni rimangono a vedere e ora vedremo i surrogati e complementi

penali, dei quali parlando prima in generale, per venir poi all'esame del pratico loro ordinamento, vanno notate le ragioni d'indole politico-morale che consigliarono il legislatore a temperare il rigore nei casi di reati ove riscontrisi lievissima entità e più il concorso di queste due circostanze — la precedente buona condotta del colpevole, o quel complesso di circostanze accompagnanti il fatto difficili a enumerarsi e a precisarsi che consigliano benigna indulgenza, necessità questa esistente di fatto, intuitiva, le ragioni politico-morali della quale esponemmo trattando specialmente della liberazione condizionale; ragioni che, in considerazione di circostanze opposte, consigliano pure il legislatore a far sì che i delinquenti più pericolosi non rientrino liberamente e prontamente in mezzo a quella società da essi offesa in modo grave, non ridivengano in modo preciso e assoluto liberi cittadini senza alcun freno valevole a render guardinghi e difesi i consociati e a far sentire un resto di efficacia penale a essi stessi, necessità pur questa di fatto e intuitiva quanto l'altra di sopra.

Occorron dunque due provvedimenti a completare il sistema penale, — uno per l'individuo che si rese colpevole ma che merita riguardi indulgenti per le circostanze dette, uno a maggior tutela della società, ed ecco infatti il *surrogato penale* che provvede alla prima necessità, il *complemento penale* che provvede alla seconda.

Il surrogato penale — riprensione giudiziale: (¹) ben differente dall'istituto dell'*ammonizione* della legge di pubb. sicur. (che è una

(¹) Art. 26 " Quando la pena stabilita dalla legge non superi un mese di detenzione o di arresto, tre mesi di confino, ovvero trecento lire di multa o di ammenda, ove concorrano circostanze attenuanti, e il colpevole non abbia riportato mai condanna per contravvenzione a una pena superiore ad un mese di arresto, il giudice può dichiarare che alla pena da lui pronunziata è sostituita una riprensione giudiziale.

La riprensione giudiziale consiste in un ammonimento, adatto alle particolari condizioni della persona e alle circostanze del fatto, che, intorno ai precetti della legge violata e alle conseguenze del reato commesso, il giudice rivolge al colpevole in pubblica udienza.

Se il condannato non si presenti all'udienza fissata per la riprensione, o non l'accolga con rispetto, è applicata la pena stabilita nella sentenza per il reato commesso.

nota generatrice di rapporti giuridici, la cui violazione costituisce alla sua volta una famiglia di reati di polizia) (1), il concetto filosofico di questo istituto ci si mostra quello di una prevenzione di fronte all'individuo e per riflesso di fronte alla società, ma prevenzione che ha puranco carattere repressivo; non è un controsenso, questa riprensione giudiziale potrebbe anco dirsi ammonizione repressiva, perchè non vien già avanti che il cittadino commetta il reato bensì quando già lo ha commesso — dunque *repressiva;* vien inoltre a surrogare un'altra pena al fine di dare al reo un avvertimento, una punizione più mite, che guarda più al miglioramento di lui allontanandolo dalla via non retta cui accennerebbe a seguire che alla repressione severa che quella infrazion di legge dovrebbe avere — dunque *preventiva.*

Naturalmente essa non può surrogare che pene brevi, ed è più facile che abbia efficacia su l'animo non malvagio una riprensione o ammonizione siffatta quanto una pena breve; su quell'animo, che si è affacciato allora alla via della colpa in modo lieve e in circostanze che giustificano la indulgenza del giudice, avrà o la stessa efficacia o forse anco più quella riprensione del magistrato che pubblicamente e nella solennità di un giudizio gli addita e rimprovera il reato commesso, lo richiama all'osservanza dei proprii doveri, gli fa rilevare la indulgenza che gli concede la società e gli ricorda che questa indulgenza si muterà in severità se egli ritorni a commetter reato; quel cittadino che non ha cessato di essere onesto per avere un istante errato, ne ha già nell'intimo suo rossore e vergogna e anela a riabilitarsi, e sentirà tutta la efficacia di quest'ammonizione, facendo così raggiungere al legislatore l'intento ch'è quello di aiutarlo a ridivenire e mantenersi onesto, prevenendo quei fomiti al male che in lui manifestatisi in modo lievissimo potrebbero farsi maggiori radicandosi anche a causa della compagnia di veri delinquenti che troverebbe nel

(1) PUGLIA — Manuale di dir. pen. Vol. I, Lib. III, Cap. IV.

carcere. Poichè anche a questo bisogna pensare, che un mese di detenzione o di arresto porrebbe lui, novizio alla colpa, in contatto immediato ed esclusivo con detenuti o maggiormente colpevoli o recidivi, non criminali dei più famigerati (che non si trovano negli stabilimenti di detenzione e di arresto), ma piccoli delinquenti che pur di reati non gravi son recidivi più volte, e di questi abbondano le carceri; con il surrogato invece della riprensione giudiziale si viene ad evitare anche questo pericolo, per modo che essa è proprio – come dicevala il Lucchini *(Sull' ammonizione e sul domicilio coatto ecc.)* — " la prima espressione della penalità sociale, una diffida legale e giudiziaria richiesta ad integrare la imputabilità politica. "

Non sappiamo perciò vedere con quale e quanta ragione alcuni facciano opposizione a questo istituto, dicendo la riprensione o *inefficace* o *eccessiva,* vizii che per essi consistono negli effetti radicalmente opposti e diversi che possono nascerne a causa dei differenti caratteri di coloro a' quali va applicata. Inefficace affatto cioè su quelli che son di carattere violento, privi di sentimento di amor proprio, di dignità in sè e rispetto per gli altri; ascolteranno essi la parola del magistrato con indifferenza, pronti a ricambiar l'indulgenza della legge e del giudice con una nuova colpa. Eccessiva d'altra parte per quelli che onesti e d'indole mite trovaronsi a commetter reato per circostanze che in concorso con le lor buone qualità soggettive han valsa loro quest'indulgenza; per essi invece sarà di troppo peso la vergogna della riprensione nelle forme pubbliche e solenni nelle quali va data e l'indulgenza sarà più di nome che di fatto.

Ma gli oppositori, così obiettando, dimenticano che dovendo il magistrato, uomo di pratica, giudicare della opportunità di applicare o no questa indulgente disposizione ch'è tutta facoltativa, sarà difficile, per non dire impossibile, veder fruirne quel delinquente di carattere e abitudini adatte tutt'altro che a fargli sperare questa concessione; — questo per l'obiettata inefficacia di fronte

a taluni: per quanto riguarda la eccessività di fronte agli altri ci sembra che gli oppositori per comodo loro cambino troppo radicalmente teoria, abbandonando quella di una certa austera severità della quale prima si fanno fautori, per abbracciare l'altra di una rilassatezza davvero eccessiva, poichè sostenere che la riprensione non è ancora indulgenza bastevole ed ha dell'ingiuria e della vergogna per l'onesto di carattere buono è un voler giungere al colmo della indulgenza che potrebbe, con questa teoria, farsi plenaria dichiarando che ove concorrano tutte le circostanze soggettive e oggettive che si apprezzano per applicare la riprensione, il giudice emetta un'ordinanza di non luogo a procedere.

La insostenibilità di queste obiezioni che in sostanza sono una sola che, presentata prima in un aspetto e poi in un altro, vorrebbesi condurre a dimostrare errata la istituzione, ci sembra che giovi a dimostrare come questa sia utile: infatti dal momento che per taluni si vuol trovare eccessiva, le si riconosce una certa efficacia penale, e poichè per quelli pei quali si vuol dirla inefficace non è certo fatta — essendo istituto di applicazione facoltativa del magistrato — rimane istituita e applicabile per coloro pei quali si vuol dirla eccessiva mentre invece è giusta ed efficace; ed è appunto per essi, che se a indulgenza hanno diritto una pena però devon subirla, donde la giustizia e la efficacia di questo surrogato penale che al commentatore del Codice Penale Toscano [1], (desidesideroso di vedere adoprata questa pena — chè in quel Codice era fra le pene — alla maggior parte dei reati di minima importanza politica, specialmente dei provenienti da colpa, invece del carcere e della pena pecuniaria), faceva scrivere — " certo essendo che nella natura umana la pravità si manifesta a gradi, e non irrompe bruscamente, è cosa equa, propria di un governo temperato, prima di percuotere, lo avvertire, e lo avvertire per la

[1] Il Puccioni al commento dell'art. 23.

voce per noi potente del magistrato, ed in pubblico, per ricondurre al dovere colui che incominciò ad allontanarsi dal buon sentiero; i primi errori non sono giammai di scala ai secondi, se invece di infligger pene che attaccano la libertà e la proprietà, si fa tesoro del sentimento prezioso della pubblica estimazione con una pena eminentemente morale. „

Nella storia della legislazione essa ha tradizione di esempii legislativi non interrotta, nei varii tempi e presso i varii popoli. Nel Romano diritto esisteva e col preciso carattere di surrogato alla pena vera e propria, rilasciatane l'applicazione alla scelta facoltativa del giudice, la *L. 3*, *Dig. de off. praefect vigil.* dando facoltà al giudice di sottoporre a severa ammonizione anzichè alla fustigazione comminata chi avesse causato per negligenza incendio *(aut fustibus castigat eos qui negligentius ignem habuerunt, aut severa interlocutione comminatus fustium castigationem remittit)*, e la *L. 19 Cod. ex quibus caus. infam. irrogat* stabilendo non essere infame chi *ita praesidis verbis gravatus est et admonitus, ut ad melioris vitae frugem se reformet.* Il diritto canonico era in dovere di accoglierla e farne anzi largo uso, se voleva rimaner fedele ai principii fondamentali della religione Cristiana tutta inspirata al perdono; le necessità della difesa sociale certo non permettevano fare del perdono una regola assoluta, ma accogliere ed applicare nei casi opportuni un istituto, che pure punendo è sommamente mite e si basa sul concetto e su la fiducia del morale ravvedimento e miglioramento di colui che cade per la prima volta in colpa, era dovere e ragione per esso, e notevole è infatti la larghezza di applicazione delle pene spirituali e delle *censure* (1). In Italia ricordiamo, a titolo di curiosità storica, che sul finire del medioevo, quando le fazioni dividevano i comuni a danno loro e a tutto vantaggio degli stranieri, esisteva un bando che non

---

(1) Vedi Mendelsshon Bartholdy — *De monitione canonica*, Suarez — *De censuris ecclesiasticis*, Gonzales Tellez — *Com. 48, X, de sent. excom.*, Salzano — *Lezione di D. canonico*, vol. I, p. 145 e seg., vol. IV, p. 81.

voleva si potesse infligger pena a quei ghibellini che avessero accettato pubblici uffici se in antecedenza non fossero stati ammoniti (¹). L'antico diritto Francese aveva la riprensione che davasi con la formula " la corte vi ammonisce e vi fa grazia — siate più circospetto per l'avvenire ", ma in seguito andò in disuso in quella legislazione, e nel Codice del 1791 non è ammessa che in un unico caso, nei Codici dell'anno IV e del 1810 è tolta affatto per togliere ogni arbitrio al giudice non volendosi più pene che non fossero inflessibili e fisse (²). In quasi tutte le legislazioni del nostro secolo è ammessa e sono da riconoscersi due sistemi di porla in esecuzione — quello che ne limita l'applicazione ai giovani delinquenti, quello che la applica a certi delitti non guardando in generale a ragioni di età (³); il primo che può dirsi il tipo Germanico e quello della Svizzera Tedesca (⁴); al secondo sistema aderiscono i Codici Russo, Spagnuolo, Portoghese, del cantone di Vaud e di Malta.

In Italia non solo il nuovo Codice unico, ma quelli che furono in vigore in antecedenza nei varii stati ne' quali era spezzata, hanno aderito a questo secondo sistema, il Codice Napoletano del 1819 avevala però con carattere di complemento e non di surrogato penale e dicevala *pubblica riprensione*, così quello Sardo annove-

---

(¹) Lo ricorda il Sismondi nella *Storia* VI, p. 245.

(²) Anche l'opinione scientifica attuale in Francia non le è favorevole; avendo la *Società generale delle prigioni* voluto discutere la questione facendola esaminare alla sua I Sezione (Questions pénitentiaires en France), dopo lunga trattazione e discussione dell'argomento per parte di varii membri della Società, le si pronunciò nella seduta 25 gennaio 1888 avversa (Vedi *Riv. Pen.* Vol. XXVII — VII della seconda Serie fasc. V).

(³) Così ben li classifica l'Alimena nella sua monografia *La riprensione giudiziale e la sospensione della pena* (*Riv. Pen.* Vol. XXVII — VII della sec. Serie fasc. VI).

(⁴) Il par. 57 del Codice Germanico vuole che se l'imputato ha compiuto i 12 ma non i 18 anni ed ebbe nel commetter reato discernimento necessario a comprenderne la punibilità, se l'azione è un delitto o una contravvenzione, nei casi sommamente leggieri, si potrà applicare la sola riprensione.

Il par. 37 del Codice del cantone di Appenzell vuole che, quando l'imputato è dai 12 ai 16 anni in condizione di responsabilità relativa, se agì con coscienza della differenza fra giusto e ingiusto, possa dal magistrato ordinarsi la detenzione in casa di correzione o la riprensione giudiziale.

ravala fra le pene accessorie dicendola *riprensione giudiziale*. Uno dei più benemeriti sostenitori di quest'istituto tanto utile, nei progetti pel Codice unico, è stato il Lucchini che, fedele a quanto nella dottrina sostenne fino dal 1880 (1), propose la riprensione a pena principale o succedanea fra le correzionali e quelle di polizia in seno alla Commissione del 1876 senza che però fosse accolta, la propose di nuovo nel primo Progetto Zanardelli e fu conservata anche in quello Savelli, e qui sempre con carattere di vera pena; carattere di surrogato preselo nel Progetto divenuto Codice mutando il nome di ammonizione (facile a generar confusione con quella della Legge di P. S.) in quello di riprensione giudiziale.

I dissensi peraltro furono molti anche nelle varie Commissioni che lavorarono intorno all'attuale Codice: mentre infatti quella della Camera accettava senza osservazioni il surrogato della riprensione predicendone l'utile (2), quella del Senato respingevalo fuorchè per i casi d'infime contravvenzioni (3); ma dove la discussione fu viva si fu in seno alla Commissione di coordinamento (4), e dai verbali (5) delle sue sedute possiamo appunto vederlo con precisione.

Il Vigliani inviò a quest'ultima Commissione alcune sue osservazioni con le quali, negato alla riprensione ogni carattere di pena, negatale la eguaglianza, la efficacia e la corrispondenza alle pene che può surrogare, sopratutto addita il vizio suo massimo in ciò, " che se un tempo la parola monitoria dell'Autorità era, per la forma del Governo, temuta e rispettata, ora non se ne tiene conto e sarebbe facilmente derisa „; a tale opinione contraria del

---

(1) " Sull'ammonizione e sul domicilio coatto secondo la vigente legislazione italiana — studio (Annali di statistica Serie seconda vol. 25).

(2) Vedi Relaz. Lib. I, Tit. II, cap. LX.

(3) Id. P. I, cap. II (VI).

(4) Istituita con R. Decreto 13 dicembre 1888.

(5) Allegati alla relazione del Guardasigilli a S. M. il Re 30 giugno 1889, e pubblicati dalla Un. Ed. Torinese.

Vigliani aderirono pure il sen. Calenda e il Prof. Faranda, come si manifestarono contrarii o nella sostanza o nel modo di attuazione i senatori Puccioni, Auriti, Costa, mentre difesero l'istituto il deputato Demaria, il Prof. Brusa e principalmente il Prof. Lucchini.

L'osservazione del Vigliani è troppo grave per esser ricordata senza soffermarsi a esaminarla: non è qui solo il giurista insigne che parla, è il magistrato che per aver percorsi tutti i gradi della magistratura giungendo ai più alti, parla specialmente in cose che attengono a questa con pratica somma, oltrechè con consueta dottrina.

Per lui adunque la magistratura non inspira oggi al nostro popolo quel rispetto e — come depositaria della facoltà d'irrogar le pene — non incute quel salutare timore che inspiravano e incutevano le magistrature di tempi non propizii a libertà: forse — e ce lo auguriamo pel bene del nostro popolo — noi interpretiam male l'osservazione del Vigliani, ma da essa apparirebbe che il rispetto e il timore per la parola monitoria del magistrato non potessero essere altro che nella coscienza di un popolo retto a forma di governo che non fosse l'attuale, l'assoluta; la magistratura dunque di tanto sarebbe stata più rispettata e temuta di quanto i governi erano di forma e di sostanza meno liberi, e la causa di questa pretesa decrescenza di rispetto e timore dovrebbesi cercarla nei nostri liberi ordinamenti. Che il timore della magistratura fosse grandissimo nei tempi di tirannide lo sappiam bene, ma era appunto timore nel senso più odioso della parola; — e col timore rispetto perchè quello si trae dietro forzatamente questo almeno nelle forme esteriori; il popolo temendo che la magistratura fosse devotissima e serva del potere politico, malgrado alcuni esempii e tradizioni di austera e virtuosa indipendenza ed integrità, specialmente delle magistrature Toscana e Piemontese, che difatti vedevansi sopra tutte onorate, rispettate e, nel significato buono e onestamente civile dell'espressione, temute.

Ora, negare che la parola del magistrato in tempi liberi avrà quella considerazione che deve avere, negare che se ne terrà conto, affermare che facilmente sarà derisa, a noi fa lo stesso effetto che dire non essere il nostro popolo degno di esser retto a libertà perchè un popolo che non nutre pei suoi magistrati tutto il dovuto rispetto e timore, — per le funzioni penali che compiono, — un popolo ch'è sospettato capace di non tenere in conto e di esser facilmente proclive a deridere la parola che questi magistrati gli rivolgono con la maestà della legge che applicano, non è ancor educato a libertà e non può nè comprenderla nè conservarla.

Ma la osservazione oggi fatta dal Vigliani fu già un argomento degli avversarii della riprensione giudiziale, quando si istituì nel Codice Toscano; anco allora — e ricordalo nel suo Commento al Codice Toscano (art. 23) il Puccioni — si diceva istituto pericoloso, essendo quelli tempi nei quali la pubblica autorità giaceva spregiata o almeno non rispettata, e venendosi a prescriverla con la quasi sicurezza che non portasse effetto, o esponesse con grave errore l'autorità stessa alla derisione o all'incuranza del delinquente: ma tutto questo disprezzo e non rispetto per l'autorità erano sogni o artifizii degli oppositori, perchè la stima e il rispetto per la magistratura in Toscana eran grandissimi, (1) e la pratica fu quella che provò l'utilità dell'istituzione.

E a noi sembra appunto che nello stesso errore nel quale molti caddero quando si volle introdurla nel Codice Toscano, si torni a cadere oggi quasi dicendola non seria perchè la riprensione dei nostri magistrati non sarà circondata da quel serio rispetto e da quel serio timore, senza dei quali sarebbe davvero vana parola.

Quale forza, quale efficacia può mai avere l'ammonizione fatta da un modesto pretore o in una sala vuota o alla presenza di poche e di disattente persone? — chiede l'illustre Vigliani: ma

---

(1) Vedi Puccioni — Comm. all'art, 23.

bisogna pur riflettere che i casi nei quali si può con essa surrogare la pena son pur sempre quelli di trascorsi sì lievi commessi da persone sì poco proclivi a delinquere, che devesi molto fidare nella buona disposizione dell'animo loro a bene accoglierla, a riflettervi, a valutare l'errore commesso e l'indulgenza concessa, e quindi a risentirne i benefici effetti morali. Non son già l'adulto, il recidivo, il colpevole di grave reato, che posson vedersi surrogata la pena dalla riprensione, e nell'animo non inclinato alla rettitudine ridersi della benignità del legislatore e del monito del magistrato; ma sono il giovanetto inesperto, chi per la prima volta è tratto in giudizio, il colpevole di lievissimo delitto o il contravventore, ai quali tal monito è sperabile e ragionevole sia per fare impressione e indurli ad allontanarsi dalla via della colpa prima che la severità della legge li colpisca con una vera pena.

Inoltre non bisogna dimenticare i vincoli che impongonsi a chi subisce la riprensione, vincoli che per molto varranno a influir su l'animo suo con efficacia. Ben diceva dunque il Brusa [1], esservi fatti così minimi che, o per l'età di chi li ha commessi, o perchè derivati da momentanea dimenticanza, o per altro rilevante motivo, domandano una particolare indulgenza, e per i quali la legge del perdono diventa legge di umanità e di giustizia a un tempo.

Del resto, quanto al pregio e alla estimazione in che è tenuta la magistratura fra noi molte considerazioni sarebbero a farsi: più volte si sente parlare su i periodici e nei libri della decadenza di essa, più volte la vediamo offesa col sospettarla e dirla non indipendente nella sua azione e non esperta nell'applicar le leggi e i principii della dottrina; orbene, è con tutta l'energia possibile che occorre protestare contro l'accusa di non indipendente perchè tanto varrebbe il proclamarla immorale, e fece doloroso stupore l'udir di recente nella nostra Camera elettiva da alcuni legislatori o elevare il dubbio o apertamente accusare la magistratura di

[1] Vedi Verbali della Comm. di Coord. Verb. VIII.

aver farto ingerire il potere esecutivo nell'amministrazione della giustizia, conseguenza cui doveasi giungere necessariamente anche per questo, che la Commissione incaricata di riferire sulla questione erasi creduta in diritto e obbligo di esaminare se negli atti processuali si trovassero o no tracce d',indebite ingerenze dell'autorità politica (1). Ecco come s'insinuano negli animi del popolo il sospetto e la falsa credenza che la magistratura serva più che alla giustizia al potere politico; ecco come una volta tal sospetto diffuso e tal credenza radicata, il rispetto e la venerazione popolare per l'ordine dei magistrati posson rimanere scossi, rispetto e venerazione che valgono quanto il timore di essi e anche più, non potendosi in un popolo libero ammettere un cieco timore senza una ragionevol coscienza dell'austera integrità, superiore ad ogni sospetto, di chi appartiene a una istituzione. Come vuolsi che questo popolo, raggirato tuttodì da quella stampa che tutto attacca e tutto vilipende, su tutto sparge il suo veleno, pur di affrettare il giorno del compimento di quelli ch'essa appella i suoi alti ideali, e nella mente grossolana del quale riman sempre qualcosa della calunnia e del sospetto sparsovi a piene mani; come non deve indursi anche più facilmente e più certamente a ritener vero tutto ciò quando sente dai legislatori stessi eletti da lui, in pieno parlamento, di fronte alle nazioni consorelle, sbattere in faccia ai magistrati Italiani l'accusa di servilismo alla politica autorità? Quando vede una Commissione emanante da questi legislatori far dipendere le sue conclusioni e proposte dal resultato che sarà dato dalle ricerche ch'essa fa nei giudicati di questi magistrati, per vedere se le tracce della indebita ingerenza vi siano o no, epperciò ammettendo la possibilità esse che vi siano, accogliendo

(1) Discutevasi la domanda di autorizzazione all'arresto del dep. Andrea Costa, condannato con sentenza definitiva a tre anni di carcere per ribellione, e la maggioranza della Commissione nominata dalla Camera per riferire in proposito proponeva al voto — come difatti fu votato — il seguente schema di deliberazione " *La Camera, convinta che dalla sentenza.... è esclusa ogni ingerenza del potere politico, delibera che l'art. 45 dello Statuto non è applicabile al caso in esame.* "

il sospetto che in Italia siasi già giunti a tanto disordine costituzionale e a tanta pubblica immoralità, da aversi un potere esecutivo capace di usare pressioni o ingerenze e un potere giudiziario capace di subirle e uniformarvisi?

È pur vero che in quella occasione, che segnerà una delle pagine non belle negli atti del nostro Parlamento, la magistratura trovò il difensore in chi doveva naturalmente trovarlo, nel ministro della grazia e giustizia, e Giuseppe Zanardelli ebbe giuste parole di rimprovero e rammarico per coloro che in modo aperto aveano accusata la magistratura di servilismo al potere politico, e per coloro che senza accusarnela apertamente ne avevano o con malignità o con leggerezza insinuato il sospetto: ma per quanto alte fossero le difese e per quanta impressione potesser fare nel paese in riparazione di quella destata da quelle accuse e da quei sospetti, pure il fatto della necessità di una difesa di quell'ordine che — come la proverbiale moglie di Cesare — dev'essere al disopra del sospetto il più minimo, il fatto della seria ricerca fatta delle ingerenze indebite da una Commissione parlamentare, condotta ad esaurimento dichiarando che ogni sospetto d'ingerenza rimaneva escluso e invitando la Camera a votare uno schema di deliberazione, fra i motivi del quale era consegnato quello della non sussistenza di tracce di tal ingerenza, fu tale che fece — e non poteva essere altrimenti — un dannosissimo effetto su la coscienza popolare, ove il rispetto e il sano timore per la libera magistratura di un libero paese hanno sede.

Nè col fin qui detto abbiam voluto già porre la magistratura in *sì alto loco* da dirla inaccessibile perfino al movimento della vita che la circonda con tutti i pregi suoi, ma eziandio co' suoi difetti: i magistrati non sono già esseri ideali, intangibili e impeccabili; uomini fra gli uomini, è ragionevole pensare ed ammettere che come gli altri siano soggetti a tutte le umane evenienze; ma è appunto in considerazione e in vista di questo che i reggitori dello Stato debbon saper istituire leggi tali che pongano il

magistrato in condizione economica tale da non sentir la voce del bisogno, che lo spinge a transigere con la propria coscienza di cittadino e di funzionario, e a cadere; gli assicurino guarentigie reali e complete di fronte a possibili persecuzioni e vendette del potere esecutivo; esigano da lui austerità di costume, doti di mente e perizia della dottrina e della pratica in modo ampio e severo; diano solenne esempio della fiducia e considerazione nelle quali han la magistratura chiamandola a disimpegnare o a concorrere nel disimpegno di ufficii — oltre quello che le è proprio — delicati e esigenti garanzie di imparzialità: e per tal modo la coscienza del magistrato sarà tale da rendersi ben conto di tutti i doveri altissimi che a lui incombono, e quella del popolo sarà davvero in grado di ammirare i suoi magistrati circondati di tali norme legislative istituenti tali doveri, diritti e prerogative per essi, da renderlo del tutto fidente e sicuro nella superiorità loro ad ogni sospetto.

Abbiamo accennato in primo luogo alla necessità che al magistrato sia fatta una buona condizione economica, e forse a taluno la ragione che adduciamo per tale necessità potrà sembrare essa stessa un ingiurioso sospetto per la magistratura: ma sarebbe errore nonchè il dirlo il pensarlo; già dicemmo che dopo tutto il magistrato è uomo, e quindi ha in sè tutti i difetti, tutte le debolezze, dell'uomo, circondato da tutti i pericoli e da tutte le necessità che circondano i simili suoi; anco il Bonasi, in quel suo aureo libro, piccolo per mole ma grande per sapienza giuridica e pratica e per tesoro di consigli, ch'è *La Magistratura in Italia* [1], afferma non doversi dimenticare che il magistrato, per quanta virtù possa attingere dalla santità del suo ufficio non cessa di essere uomo, che le seduzioni che lo circondano sono proporzionate alla moltiplicità e grandezza degli interessi che egli è chiamato a custodire e difendere, e alle passioni che vi si rannodano. Egli deve

(1) Cap. I, par. 6.

non cadere se ha la piena coscienza dei doveri suoi, — si dice; e sta bene, ma devesi riconoscere che ove nessuna necessità, nessuna strettezza economica, lo facesse pericolare, la società avrebbe tutte le ragioni per esser più sicura e tranquilla che niente di disonesto sarà mai a lui da rimproverare o verso di lui da sospettare. Come tanto studio si pone a metterlo al sicuro da abusi del potere politico, è necessario anche che le tentazioni del bisogno non giungano a lui [1], poichè se per la missione dei magistrati sarebbe desiderabile che potesse l'umanità offrire un ordine di esseri privilegiati, al di fuori e al di sopra delle passioni e fralezze umane, — cosa umanamente impossibile, — almeno procurisi che coloro che la assumono sian posti in condizione tale da potervi degnamente rispondere senza esser loro necessario il presidio quotidiano di una virtù sovrumana [2]. Le recenti leggi presentate dal ministro Zanardelli e approvate dal Parlamento, relative alle *Circoscrizioni giudiziarie* e al *Miglioramento degli stipendii della magistratura*, furon molto, non tutto; poichè se il trattamento dei pretori non sarà più precisamente quello degli infimi impiegati nei Ministeri, nelle prefetture, nelle intendenze, dei vicesegretari nell'amministrazione del lotto, degli applicati di prima classe nelle amministrazioni carcerarie, dei sotto ispettori forestali; e quello dei giudici del tribunale non sarà più precisamente quello dei controllori di prima classe pel servizio del bollo, dei ragionieri di prima e seconda classe dell'amministrazione del lotto, dei segretari di prima e seconda classe dell'amministrazione centrale carceraria,

---

(1) Poche pitture vi sono di questo fatale consigliere ch'è il bisogno, vere e fedeli come questa lasciataci dal Parini e che vogliam ricordata, quantunque in uno scritto come questo possa parere inopportuna la citazione dei versi di un poeta:

Oh tiranno signore
De' miseri mortali
Oh male, ho persuasore
Orribile di mali,
Bisogno, e che non spezza
Tua indomita fierezza?

Di valli adamantini
Cinge i cor la virtude;
Ma tu gli urti e rovini,
E tutto a te si schiude.
Entri e i nobili affetti
O strozzi od assoggetti.

(Il Bisogno)

(2) Bonasi — Op. cit. cap. V, par. 6.

dei commessi scritturali di seconda e terza e quarta classe delle dogane ([1]); di molto però non li supera; nondimeno è stato sempre un buon passo che si è fatto su la via del miglioramento economico delle condizioni della magistratura, avuto anche riguardo alle condizioni generali della finanza e alle molte altre spese alle quali è pur forza provvedere ([2]); e un miglioramento notevolissimo è quello di aver provveduto nelle nuove disposizioni organiche a che i magistrati possan vedere migliorata gradualmente la lor condizione anche rimanendo per lunghi anni nel medesimo grado, e ciò mediante l'aumento del sesto, il che porta anco il non lieve vantaggio di poter anteporre nelle promozioni la capacità all'anzianità.

L'argomento delle guarentigie da darsi alla magistratura di fronte all'azione degli altri poteri fu sempre fra i primi ad occupare le menti degli studiosi e dei legislatori: il popolo ha necessità di credere nella giustizia e che i ministri di essa sono perfettamente liberi e indipendenti; quando esso non ha della superiorità dei suoi giudici la coscienza che ne aveva quel mugnaio Tedesco che a tempo del dispotismo di Federico il Grande, veduti dalla magistratura del suo paese riconosciuti e stabiliti in sentenza i diritti suoi di fronte alla onnipotenza regia, ricordò al re stesso come *a Berlino vi fosser dei giudici*, vuol dire che nella coscienza di lui le istituzioni si avviano alla decadenza. E principalissima fra le guarentigie è quella della inamovibilità, ora da

---

([1]) Vedansi i confronti fatti dal Bonasi nell'Op. cit. cap. III par. 31 a pag. 76 e 77.

([2]) Gli esempi dell'Inghilterra che dà duecentomila lire annue al suo *Chief justice*, centocinquantamila ai suoi grandi giudici, trentasettemilacinquecento ai giudici di contea; nè quelli della Francia che fa salire gli stipendii dei presidenti e capi del P. M. nei tribunali di prima istanza da un minimo di cinquemila a un massimo di diecimila lire (per non dir di quello di ventimila pel tribunale della Senna), quelli dei consiglieri di appello da sette a undicimila, quelli dei presidenti e procuratori generali da diciotto a venticinquemila, e fissa quelli dei presidenti di sezione e dell'avvocato generale a venticinquemila e del presidente e procuratore generale a trentamila; non posson certo essere per ora additati alla nostra imitazione e hanno a parer nostro della esagerazione anche pei paesi ricchi ove sono stabiliti, perchè non bisogna poi eccedere in nessun senso.

noi essa non è che una monca guarentigia, poichè ognun sa come, statuitasi nella Legge Fondamentale (art. 69) *la inamovibilità dei giudici nominati dal Re, ad eccezione dei giudici di mandamento, dopo tre anni di esercizio,* si giunse poi — tradendo il concetto di essa [1] — a ridurla a quella sola dall'ufficio e non anche dalla sede come dovrebb'essere. Ora facile è il comprendere quale arma potente in mano del potere politico sia questa della facoltà di traslocare il magistrato da una sede all'altra! La vendetta, la punizione illegale, può sempre colpire il povero giudice che con la famiglia vive mai floridamente per es. nell'alta Italia ove per certe circostanze la vita gli si offre economicamente, igienicamente, moralmente migliore, per sbalestrarlo con ordine perentorio in Sicilia o in Sardegna, in località tali che posson far considerare davvero il trasloco una deportazione, come scrive il Bonasi: ma la legge mperante è oggi tale, e di fronte alla nobile ripulsa che nel 1851, quando pure i ricordi dell'assolutismo non erano ancora spenti e le tradizioni di esso — sempre tarde a sradicarsi — potevano aver sempre influenza, opponevasi alla proposta di restringere nella legge organica giudiziaria la inamovibilità sancita dallo Statuto a quella sola dall'ufficio, si ha l'art. 199 della legge organica 6 dicembre 1865 (riprodotto da quella 13 novembre 1859 emanata coi pieni poteri) che così la restringe, [2] tutto rilasciando al volere

[1] E lo dimostrò dottamente anche un magistrato illustre — il sen. G. Mirabelli presidente della Corte Suprema di Napoli — nella *Inamovibilità della Magistratura nel Regno d'Italia,* 1880.

[2] A un guardasigilli — e fu il Vigliani stesso, le parole del quale ci han condotti a questa digressione — parve si evidente la possibilità dello sfrenato abuso del ministro, che con decreto 3 ottobre 1873 vi pose certi limiti; ma anco questi — e non eran certo troppi — parvero troppo restrittivi al beneplacito ministeriale che si voleva assoluto, e con altro decreto 5 gennaio 1879 abolironsi dicendosi francamente nella relazione ogni iniziativa di tali provvedimenti *dover appartenere al ministro della giustizia come il solo che posto a capo di tutta la magistratura del regno è veramente in grado di riconoscere e valutare i bisogni e le condizioni dei varii corpi giudiziarii, ed i meriti comparativi dei magistrati;* e questa incostituzionale sanzione volle coonestarsi con un parere del Consiglio di Stato ove riconobbesi il ministro giudice più competente a decidere della opportunità di mantenere o revocare il decreto del 1873 e dichiarossi che una volta da lui riconosciuto conveniente abrogarlo nessuna obiezione poteva farglisi.

del ministro essendosi tolta di mezzo presto anco quella Commissione consultiva giudiziaria (istituita con decreto 4 gennaio 1880), che del resto era una parvenza di garanzia essendo libero pienamente il guardasigilli di udirne o no i pareri e di prender decisioni contrarie ai pareri di essa. Ma per garantire l'indipendenza della magistratura non basta provvedere a che nulla abbia a temere per parte del potere politico, occorre anche che nulla possa sperare per illeciti favori i quali posson nascondere la ricompensa; anche una promozione, un trasloco, un incarico, possono essere un mezzo in mano del potere e costituire un obietto per il magistrato; occorre dunque che il diritto comune di tutti i magistrati sia in ciò rispettato e niuno di essi possa attendersi altro che da questo ciò che altrimenti ottenuto può con ragione essere agli occhi del popolo una ricompensa, come quando si sono veduti alcuni pretori insigniti di onorificenze, destinati a sedi desiderate, promossi rapidamente, perchè avean reso numerosi servigi all'autorità politica col numero stragrande delle ammonizioni. E in questo rapporto — come in tanti altri — l'Inghilterra è maestra al mondo intiero; essa per toglier del tutto la sua magistratura alle influenze o persecutrici o remuneratrici del governo, mentre la inamovibilità statuisce in modo vero e completo, toglie del tutto la carriera del magistrato all'ingerenza governativa, non ammettendo per quelle consuetudini (che là han forza di leggi scritte) che i giudici delle corti inferiori sian promossi alle superiori, togliendo ogni lontana possibilità d'influenza governativa all'unica promozione possibile — ch'è quella di *Chief justice* (capo della giustizia o presidente) — perchè è data come diritto al più anziano dei grandi giudici (1),

(1) Gli scrittori di diritto costituzionale ricordano che per una eccezione fattasi nel 1823 promuovendo uno che era secondo per anzianità, malgrado che si cercasse coonestarla col dir che trattavasi di uno dei magistrati più illustri per valore dottrinale e pratico, le pubbliche proteste mostrarono quanto quel popolo tenesse alle buone sue tradizioni; e sì nell'opinion pubblica che fra questi scrittori (citiamo uno per tutti il Brougham — *The Eglish constitution* p 358) si va facendo strada il progetto di sancire in formale statuto i due principii del divieto delle promozioni e della regola di promuovere a *Chief justice* il più anziano.

vietando perfino che i magistrati sian insigniti di onorificenze e titoli, nulla dovendo esservi — per lo spirito Inglese — di più onorifico per essi al di sopra del titolo che loro viene dal loro ufficio [1] Ed un'altra questione esigente esame attento è quella della vigilanza sul personale dell'ordine giudiziario affidata al Pubblico Ministero: egli che per legge è *rappresentante del potere esecutivo presso l'autorità giudiziaria* (art. 129), egli che è parte nei giudizii penali e che quindi prende interesse, e non può non prenderla nel sostenere l'accusa, ha pure un'azione diretta potente su quei magistrati stessi che rendon giudizii su le tesi da lui sostenute; si abbia pure a ragione molta fiducia nei Pubblici Ministeri nostri, ma non si neghi che lungi dall'essere originata da straniere sorgenti [2] la repugnanza a questa ingerenza, è originata proprio dal buon senso che non può vedere un funzionario, avente una parte sì principale nel dibattimento delle cause penali sopratutto, avere anche l'ufficio del *missus dominicus* del ministro guardasigilli.

Anche i pregi del carattere e dell'intelletto nel magistrato debbonsi ricercare con ogni studio: e quando si pensi a ciò che dalla legge organica Italiana richiedesi per chi vuole entrare in magistratura dalla via normale dell'uditorato, sia per ciò che riguarda la moralità [3], sia per ciò che riguarda la capa-

---

[1] Il popolo là ha accolto questo principio in quel suo proverbio che suona — il magistrato Inglese si fa cortigiano una sola volta in vita sua, per ringraziare il sovrano della sua nomina.

[2] Fu uno dei funzionarii più illustri del P. M., il Tartufari sost. proc. gener., ed affermarlo nel suo studio *Del pubblico ministero in reggimento libero e civile* (cap. V); e pur consentendo con lui nel respingere la proposta fatta da altri di affidare tal rappresentanza e vigilanza al prefetto, — chè allora il vizio assumerebbe proprio carattere di mostruosità, — e riconoscendo d'altronde la necessità che la vigilanza in qualche modo si eserciti, siam fiduciosi che la questione bene studiata dovrebbe risolversi in omaggio alla correttezza de' principii costituzionali.

[3] Tal legge disse sufficienti garanzie di moralità *a*) che l'aspirante mai sia stato condannato a pene criminali; *b*) che mai sia stato condannato, anche correzionalmente, per falso, furto, truffa, appropriazione indebita, vagabondaggio o attentato ai costumi; *c*) che non sia in stato d'accusa o contumacia o sotto mandato di cattura; *d*) che se fallito sia stato riabilitato, e non sia interdetto o inabilitato (art. 9, 87).

cità (1), non v'è davvero da nutrire una opinione elevata in alcuno dei due riguardi: le ultime leggi del ministro Zanardelli hanno apportato anco qui miglioramenti, ma non tutto quel che si poteva e doveva fare si fece. A proposito p. es. dell'austerità di costume e carattere quanto avremmo da imparare da quella legislazione Toscana dei tempi di P. Leopoldo, I, il quale prima di procedere alla Riforma Criminale del 1786 volle avere buoni giudici che sapessero applicar con senno le nuove leggi, e nel 28 aprile 1781 pubblicò quelle *Istruzioni* che sono rimaste e rimarranno un portento di sapienza giuridica e di pubblica moralità. Nelle quali troviamo dichiarato i giudici dovere essere specchio *di virtù e buon costume*, esser tenuti *ad ascoltare, consolare e soccorrere i poveri assistendoli e dirigendoli con carità e pazienza, non poter contrarre debiti di sorta* (e ai nostri giorni si son veduti magistrati amministrar la giustizia ed esser citati per debiti per lo più lungi dalla loro sede!), *nè vivere in stretti rapporti di amicizia coi professionisti legali,* dover non solo giudicare le liti ma cercar di *comporle specialmente fra parenti,* e vigilar che nelle cause civili non commettansi dai rappresentanti *spese inutili* a danno dei clienti e *non si sorprenda la buonafede di alcuno:* così poteva dirsi veramente che giudici saggi e aurei di costume applicavano saggie ed auree leggi. E qui ritorna in acconcio ricordare come le scelte intelligenze non vorranno entrare nella magistratura mal ricompensata, quando sanno che in altra carriera liberissima il loro lavoro sarà più profittevole.

Finalmente gioverà molto a tener alto nel concetto del popolo e anco di sè stessa la magistratura l'esserle affidati — oltre quelli

(1) E disse sufficienti garanzie di capacità *a)* la laurea in legge; *b)* il felice esito del concorso consistente in un esame scritto dinanzi una commissione nominata dal ministro; *c)* l'esame pratico scritto e orale dinanzi a speciali giunte nelle sedi di Corti d'appello. E a proposito delle garanzie date dalla laurea e dall'esame scritto rimase celebre la frase del sen. Mirabelli che nella Seduta del Senato 30 gennaio 1873 lamentò come si approvassero certuni che poi *mostrano di non sapere di grammatica e commettono errori, anzi orrori di ortografia.*

esclusivi di lui — uffici che il paese vuole esser certo siano disimpegnati con imparzialità e suprema rettitudine; il paese sa che il potere politico è di natura sua partigiano e che il solo potere ove la neutralità e l'imparzialità abbian sicuro asilo è appunto quello giudiziario, perciò l'estendere il mandato di questo affidandogli uffici nel pubblico interesse è un accrescer che si fa le guarentigie dei popolari diritti. Non vedemmo forse ultimamente, in occasione delle elezioni generali amministrative del Regno (1889), nelle quali esperimentossi, insiem col suffragio amministrativo allargato, la presidenza dei seggi elettorali affidata ai magistrati, l'opinion pubblica riposar tranquilla nella certezza che i responsi delle urne sarebbero stati sicuri, e sarebbe chiusa l'êra immoralmente famosa delle adulterazioni delle operazioni elettorali, per lo innanzi frequenti o con la scaltrezza del broglio o con la violenza della piazza? La fiducia che verso la magistratura sorvegliatrice della libertà e verità del voto si manifestò nel paese fu una prova che questa magistratura non è poi così poco temuta, rispettata e e tenuta in conto, fra noi; e noi siamo anzi fermi nel credere che se di questo elemento si fosse fatto tesoro anco maggiore nelle riforme amministrative che si sono andate facendo, — per esempio facendo sì che avesse parte anco nella *Giunta provinciale amministrativa* che in sostanza ha molto del tribunale amministrativo, — il paese non avrebbe accolto ciò che con favore e la magistratura avrebbe potuto apprezzare il pregio in che era tenuta e da esso e dal governo che ne è emanazione.

La digressione dall'argomento nostro è stata fin troppo lunga, ma la crediamo giustificata abbastanza dal desiderio che avevamo di dimostrare pur fugacemente e come meglio ci era dato ciò che di insussistente ed esagerato era nell'affermazione dal Vigliani fatta in seno alla Commissione di coordinamento, discutendovisi la riprensione giudiziale, riguardo alla magistratura, e ciò che dovrebbesi fare per render questa sempre più degna della fiducia e della stima popolare.

Tornando ora nell'argomento, vediamo con quali norme la riprensione giudiziale è nel nuovo Codice istituita.

Che non è pena nè fa quindi parte della vera e propria scala penale, ma che è un surrogato alla pena di detenzione o all'arresto non eccedenti un mese, a quella del confino non eccedente i tre mesi e a quella della multa e dell'ammenda non eccedenti le 300 lire, già lo abbiam detto ed è questo il carattere suo rilevante; fra il sistema che ponevala fra le pene e quello che ora la pone a surrogato di pene, esiste una differenza importantissima perchè il concetto scientifico moderno vede e vuole in questa riprensione giudiziale un istituto ove emerga la sostanza e il carattere di concessione indulgente e questo non avverrebbe ove fosse una pena comminata a certe figure di reato. No, per essa vuolsi che il colpevole sappia che la legge punirebbelo in modo ben più severo, ma che per la buona antecedente condotta di lui, per circostanze a lui favorevoli, il giudice vuol esser indulgente usando di una facoltà fattagli dalla legge stessa; non è differenza di pura forma, non si può dire che ciò che importa è che l'istituto sia ammesso e che o abbia posto nella scala delle pene o ne sia escluso per farne un surrogato penale è indifferente, no, una differenza c'è fra la sentenza che portava col Codice Toscano e Sardo la condanna alla riprensione giudiziale e quella che d'ora innanzi la surrogherà a certe pene in certi casi; e la differenza a noi pare sia a tutto vantaggio della severità, perchè col sistema surrogato dovendo il giudice, nel motivar la sentenza prima e nel rivolgere al condannato il pubblico ammonimento, pur dire che la congrua pena pel fatto sarebbe stata ben altra, e che se questa surrogasi con la riprensione è perchè il fatto avvenne col concorso di circostanze tali da far volgere l'animo del giudice a mitezza, è evidente che, sia per la lettura pubblica e solenne della sentenza, sia per il giudicato ch'essa stabilisce a carico del colpevole, in sostanza ed in forma il sistema del surrogato è migliore.

Nè basta: lo spirito di quest'istituto vuole che il colpevole

cui infliggesi la riprensione giudiziale parta dal giudizio con la coscienza non tanto di una gratitudine verso il magistrato per la mitezza usata, quanto con quella di un debito verso la società; date a quest'istituto carattere di pena e avrete il colpevole che, subitolo, rimane, come in tutte le pene, con la coscienza di aver pagato alla società il debito suo per l'offesa fattale; dategli invece carattere di penal surrogato e in quell'animo non inclinato alla colpa, — perchè altrimenti cade ogni ragion di applicarla e ogni speranza di buon effetto, — rimarrà la coscienza di un debito verso la società mostratasi con lui indulgente al primo fallo e fiduciosa nell'emenda di lui, del debito cioè di ridivenire e mantenersi retto ed onesto.

La riprensione dunque deve o non esistere o esistere come surrogato, questo vogliono il suo spirito e i suoi fini.

Una delle condizioni, per le quali il giudice può valersi della facoltà di applicare il surrogato, è la buona condotta del colpevole prima di commettere il reato pel quale potrà o no farsi luogo alla riprensione, condizione questa naturale e razionale, che il legislatore ha stabilito tassativamente regolandola sul non aver quegli riportata mai condanna per delitto nè condanna per contravvenzione superiore a un mese di arresto; equo non sarebbe obiettare che la buona condotta doveva esigersi assoluta cioè consistente nell'aver mai riportata condanna alcuna, nell'esser pienamente incensurato; quando si guardi che quanto ai delitti si vuole assenza piena e assoluta di condanne, che se ammettesi la concessione del surrogato ancora quando vi è una condanna anteriore si tratta però di contravvenzioni — in materia cioè ove di delinquente non è a parlare — e anche qui si pone un limite, che infine c'è sempre una facoltà del giudice di concedere o no il surrogato, vedesi tosto che la sicurezza sociale non corre pericolo.

In che cosa finalmente essa consista lo dice la lettera della legge, — è un ammonimento adatto alle particolari condizioni e alle circostanze del fatto che, intorno ai precetti della legge violata

e alle conseguenze del reato commesso, il giudice rivolge al colpevole, in pubblica udienza; concetto che corrisponde a quello di tutte le legislazioni che la adottarono. Morale essendo tutta la efficacia e azione di essa, doveasi pur prescrivere che si eseguisse in forma pubblica; la esecuzione della sentenza che concede tal surrogato ha cioè luogo in una udienza a sè, conseguenza necessaria e razionale ne è quindi il non poter aver luogo l'esecuzione fino a che quella sentenza non ha acquistato valore di *res judicata*, fino a quando cioè non sono stati esauriti o non esperimentati in tempo debito i rimedii prescritti per ogni sentenza, poichè sebbene surrogato si tratta pur sempre di una sentenza e non v'è condannato nel preciso significato della parola e delle cosa che quando la condanna è ferma e irretrattabile, quando c'è la *res judicata, — damnatus ille est ubi damnatio tenuit* — è il principio che enunciato da Ulpiano nel Romano diritto fu mantenuto in tutti i periodi dell'universale legislazione.

Doveasi pur prevedere la possibilità che il condannato non si presentasse all'udienza fissata per subirla, o pur presentandosi non la ricevesse col dovuto rispetto, e in tali casi era naturale si applicasse la pena stabilita nella sentenza pel reato commesso; così difatti fa anche il nuovo Codice.

Ma c'è di più una regola relativa a questo istituto che per la sua importanza assume quasi carattere di istituto da sè sola — la *cauzione e la fideiussione o malleveria* che voglia dirsi, " il condannato cioè deve obbligarsi personalmente, e, ove il giudice lo reputi opportuno, anche in concorso di uno o più fideiussori idonei e solidali, a pagare una determinata somma a titolo di ammenda, qualora, entro un termine da prefiggersi nella sentenza, non superiore ai due anni per i delitti e ad un anno per le contravvenzioni, egli commetta un altro reato, salvo per il nuovo reato l'applicazione della pena stabilita dalla legge; spetta al giudice decidere sulla idoneità dei fideiussori; se il condannato non si assoggetti al predetto obbligo o non presenti fideiussori idonei,

è applicata la pena stabilita nella sentenza per il reato commesso (art. 27). „

La patria di questo istituto è l'Inghilterra ove la tradizione ne è lunga e mai interrotta sebbene abbia carattere non eguale precisamente a quello che gli dà il nostro legislatore, essendo la malleveria Inglese richiesta dai giudici di pace o di ufficio o su istanza giurata e giustificata della persona minacciata; è perciò addirittura un mezzo di prevenire il reato e si pone a principio delle regole processuali, e con tal carattere passò nelle legislazioni Americane degli Stati Uniti, del Michigan, del Kentucky, dell'Ohio, dell'Indiana, dell'Illinois etc. (1). Nel nuovo nostro Codice ha invece il carattere che aveva nelle consuetudini Francesi, negli stati Italiani e nei Codici Napoletani del 1808 e 1819 — di una vera *cautio de bene vivendo;* è cioè il condannato cui è concesso il surrogato della riprensione che assume obbligo personale — e se il giudice credelo opportuno anche con uno o più fideiussori idonei e solidali — di pagare un'ammenda se entro certo tempo prefisso torni a commettere altro reato; si accentua così la *prevenzione* propria della riprensione giudiziale.

Sul principio che informa l'istituto della malleveria sarebbe a osservare che il *materiale* sopprime il *morale;* ci spieghiamo con le parole stesse del legislatore, nella Relazione (2) egli dice su l'efficacia di tale istituto non potersi dubitare giovandosi esso del naturale attaccamento dell'uomo ai beni materiali per frenarlo e correggerlo, ora nella riprensione giudiziale tutto lo spirito suo, tutta l'efficacia sua, tutte le speranze della società che a mezzo del magistrato la concede, son riposte, si svolgono e si fondano sul *morale* del colpevole; egli deve assumere obbligo di buona condotta ma quest'obbligo non può nè scriversi nè garantirsi, è cosa tutt'affatto morale che riguarda lui e nessun'altri che lui, egli deve

(1) Vedi in proposito i commentatori Inglesi (Blachstone, Stephen) e Americani (Harris, Bishop, Clarhe)

(2) Lib. I, Tit. II, (XXXIII).

dunque *sentirlo* quest'obbligo solenne che incontra, fruendo della indulgenza della legge e del giudice, perciò della repugnanza a veder calcolato questo sentimento a denari e del dubbio che nessuna cauzione del colpevole o di terzi varrà quanto il profondo sentimento, il fermo volere, di essere onesto, non può tacersi. Pur non elevando tal repugnanza e tal dubbio ad argomenti che dimostrino inaccettabile il sistema della cauzione, c'è il grave vizio dell'esser poco *pratico* che fa davvero sorgere dubbio grave e fondato su la riuscita di questo istituto; la cauzione sarà prestata o personalmente dal condannato o col concorso di uno o più fideiussori, è quindi certo che questo concorso sarà dal giudice reputato opportuno nei casi di povertà del condannato, e si comprende che molto, moltissimo, rari saranno gli esempii di cittadini che per quel sentimento di scambievole assistenza che il legislatore augura e nel quale ha tanta fiducia [1], vogliano assumere la lor parte di rischio per offrir garanzia della buona condotta di uno che ad ogni modo già si è reso colpevole; sarà difficile trovare di questi *gerenti responsabili* in proprio, difficoltà che sarà conosciuta in pratica, e poichè quest'obbligo all'ammenda è *sine qua non* per ottenere il surrogato e pei condannati poveri la firma dei quali non vale (si dovrà pur procedere con tal criterio commerciale!) si chiederà sempre il concorso dei fideiussori idonei e solidali, ecco venir fuori anche il vizio grave della ineguaglianza.

Il difetto di pratica e di eguaglianza resulterà poi anche dal doversi necessariamente determinare caso per caso la somma costituente l'ammenda da pagarsi, che sarà sempre proporzionata allo stato di fortuna del reo [2]; epperciò — come con verità notava il senatore Puccioni [3] — potrà essere anche ammenda di una lira, essendovi stati di fortuna (o meglio di sfortuna) tali da non poter permettere altra proporzione per l'ammenda da com-

---

(1) Relaz. L. I, Tit. II, (XXXIII).
(2) Relaz. Min. Lib. I, Tit. II, (XXXIII).
(3) Vedi Verbali della Comm. di coordinamento, verb. m. VIII.

minarsi: donde difficoltà grandi di pratica occorrendo una somma differente per l'operaio o pel proprietario o per l'industriale, e il modo di accertare la condizione economica vera del condannato essendo pur sempre incerto come lo è pur ora, vedendo tuttodì ad esempio ammessi al beneficio del gratuito patrocinio o all'esenzione da depositi coloro che presentano certificati negativi dei sindaci e degli agenti delle imposte mentre in realtà han proventi che superano quelli di miseri proprietarii di una striscia di terra o di un guscio di casa, che su i ruoli figurano possidenti e perciò non sono ammessi a quei benefici; riflettasi ora alla facilità anche maggiore di far apparire quel che non è in materia di guadagni e vedasi se il sistema — inevitabile, ammesso il principio — è o no dei più fallaci e aperto alle iniquità.

Più, parlandosi di proporzionalità allo stato di fortuna del reo, come parlarne a chi stato di *fortuna* non ha, a chi vive giorno per giorno servendo questo e quello in condizione che può dirsi di ventura, al giornaliero che stenta oggi a mantener sè e la famiglia e può domani vedersi tolto anche lo scarso pane o da una sopraggiunta impotenza al lavoro o dalla chiusura di un opificio? Logica vuole che questi *sfortunati* — e la loro esistenza non si vorrà negare — sian dispensati dalla cauzione, poichè, o l'obbligo a pagar l'ammenda chiedesi a loro personalmente ed essi non possono assumerlo o se lo assumono ingannano e il giudice deve capirlo, oppure chiedesi anche il concorso di uno o più fideiussori idonei e solidali e allora sarà difficile anzitutto trovarli (notavalo nella Commissione di coordinamento anche il senatore Faranda) [1], e non trovandoli si negherà la concessione del surrogato, donde manifesta ineguaglianza. Più ancora, questa cauzione prestandosi come nel sistema Inglese con una semplice cedola firmata dal reo stesso e — se si vuole — da uno o più fideiussori, a scadenza fissa perchè l'obbligazione abbia un modo giuridico di risolversi [2],

[1] Vedi Verbali (Un. Tip. Ed. Torinese, verb. VIII).
[2] Relaz. Min. Lib. I, Tit. II, (XXXIII).

ecco una vera e propria cambiale; ora vorremmo ingannarci, ma anche questa parte del sistema — conseguente essa pure a esso — che istituisce una cambiale su l'onestà e la buona condotta di un cittadino, instillerà sempre più nel popolo la persuasione che tutto nella società attuale si valuta a danaro.

Insomma è nostra convinzione che se il beneficio del surrogato è stato concesso e applicato bene, vale a dire a chi si rese colpevole in circostanze soggettive e oggettive realmente tali da dargli diritto a un indulgente trattamento, — che è anche *politico* e individualmente e socialmente come già dicemmo, — l'obbligo assunto di emendarsi e far buona vita sarà da lui intimamente e profondamente sentito ed avrà efficacia; solo così vi abbiamo fiducia, altrimenti se la concessione fu strappata o per troppa mitezza del giudice o per dubbi artificiosamente in lui destati o per reali circostanze che a caso posson favorir l'accusato, il quale però non ha l'animo aperto e volto all'emenda e all'onestà, gli si faccian contrarre quanti obblighi, si richiedan pure quanti fideiussori, gli si faccian firmare quante cedole, si vogliono, egli accetterà di far tutto senza dubbio perchè vede in ciò la condizione a ottenere un beneficio, ma l'effetto propostosi dal legislatore non sarà raggiunto, sia o no osservato l'obbligo, e tutto si ridurrà, o a un incasso dell'erario se l'obbligo assunto è violato prima della scadenza della cedola, o ad una vana precauzione presa se il condannato torna a commettere reato magari il giorno dopo quello nel quale è finito il vincolo pecuniario. Sarà esagerazione di scetticismo o verità pratica il temere che nella maggior parte di questi casi, chi è incaricato di ricevere la cedola firmata, e chi la accetta e la firma, saran costretti dall'intima persuasione a fare quel che facevano i proverbiali àuguri antichi — si guarderanno ridendo, gli uni per la grande fiducia che hanno nell'efficacia di quelle promesse e gli altri per la saldezza dei propositi? [1].

---

[1] Chi molto probabilmente non riderà saranno i fideiussori nella maggior parte dei casi, ma questi saranno come i virgiliani *rari nantes*.

Dovevasi dunque a nostro avviso lasciare senza freno alcuno, senza alcuna forza repellente da nuovo reato, colui al quale venne concessa la riprensione invece della dovuta pena? Tutt'altro: benchè la fiducia massima debba a nostro avviso aversi nella coscienza del condannato e forza repellente migliore di questa non vediamo, pure a tenerlo lontano da nuovo reato avremmo voluto istituita la comminatoria di una penalità speciale; il legislatore avrebbe ben potuto comminare a chi commise nuovo reato non la pena comminata a questo secondo e niente più, ma una pena *ex se* o un aumento di quella, sul riflesso che l'applicare qui solo la pena comminata al reato ordinariamente è poco, essendosi non nel caso di una pura e semplice recidiva ma di una recidiva che diremmo con circostanze aggravanti consistenti nell'inganno fatto alla società trasgredendo a un obbligo assunto.

Il complemento penale — vigilanza speciale dell'autorità di P. S. [1]: dicemmo già che se vi sono ragioni politico-morali che consigliano al legislatore dar modo al giudice di far uso opportuno in certi casi di indulgenza, ve ne son pure di quelle che lo consigliano a far sì che i delinquenti più pericolosi, — espiata la pena, prima di rientrar liberi in società, — passino per un altro periodo non di pena ma che della pena ha alcuni caratteri efficaci a fre-

---

[1] Art. 28 " La legge determina i casi nei quali il giudice deve aggiungere alla pena inflitta la sottoposizione del condannato alla vigilanza speciale dell'Autorita di Pubblica Sicurezza.

La vigilanza speciale dell'Autorità di P. S., ove la legge non disponga altrimenti, non può essere inferiore ad un anno, nè superiore ai tre. Il condannato sottoposto a tale vigilanza ha l'obbligo di dichiarare all'Autorità competente, entro 15 giorni dal termine indicato dall'art. 42, in qual luogo intenda stabilire la propria residenza e l'obbligo altresì di adempiere le prescrizioni che gli siano imposte in conformità della legge. La stessa autorità gli può vietare la residenza in luogh determinati durante il tempo della vigilanza.

Nelle sentenze di condanna alla pena della reclusione per un tempo maggiore di un anno, il giudice può aggiungere la sottoposizione del condannato alla vigilanza speciale.

La sentenza può limitare le prescrizioni da imporsi al condannato. "

narli ancora e a renderne più possibile e completa l'emenda: l'espiazione del delitto è compiuta, ma la qualità di esso, le circostanze in concorso delle quali fu commesso, son tali che una traccia di repugnanza e di pericolo nella società a riaccoglier in sè libero completamente il delinquente perdura, donde la necessità di guarentirla. Là la mitezza, qua la severità, consigliate e volute da circostanze radicalmente opposte, sempre d'indole politico-morale: ed ecco a questo fine istituito il complemento penale della *vigilanza speciale dell'autorità di P. S.*

Pena nel vero e pieno significato non è, quantunque certi Codici [1] abbianla annoverata proprio fra le pene, perchè ciò che in essa prevale è il fine e carattere preventivo; è esercitata come misura di buon governo e si incardina in pratica su la malvagità del colpevole vera o presunta, tutte cose queste che esulano dai criterii della punizione per entrare in quelli di polizia [2].

Francese ne è l'origine: la vediamo nascere per un decreto del 29 fiorile anno XII (art. 131), che poneva sotto la sorveglianza della polizia gli accusati assolti dall'alta corte; un successivo decreto poi del 19 ventoso anno XIII obbligava i forzati liberati a dichiarare ove intendevan fissare la loro residenza e ivi ponevali sotto la sorveglianza dell'autorità locale; maggior durezza ancora le diè un decreto del 17 luglio 1806 che vietava ai liberati il soggiorno nella capitale, nelle imperiali residenze, nelle piazze di guerra e alle frontiere, dando facoltà all'autorità di polizia di allontanarli dal loro luogo di abitazione prescrivendo loro la residenza e vietando cambiarla senza autorizzazione, dandole così carattere di esilio più che di sorveglianza: il Codice del 1810 riformò radicalmente il sistema diminuendone il rigore e la diffusione, prendendo a punto di partenza la cauzione, sottoponendo cioè i condannati — espiata la pena — all'obbligo di dare una

(1) Il Toscano e il Sardo ad es. che ponevanla fra le pene accessorie. Art. 28 del Tosc. e 38 del Sardo.

(2) Carrara — Prog. P. G. Sez. II, Cap. VII, par. 668.

cauzione di buona condotta la quale ammessa liberavansi pienamente, altrimenti, o rifiutando o non potendo darla, sottoponevansi a sorveglianza continua punendoli se trasgredivano col carcere per lo più illimitato; punto di partenza che, — malgrado favorevol giudizio dello Chauveau e dell'Hélie, — ci sembra con l'autorità del nostro Mori inaccettabile urtando col gran principio dell'eguaglianza [1]: con frequenti e disparate leggi la Francia l'abolì con la legge 27 maggio 1885 su i recidivi (art. 19), sostituendole il divieto al condannato di recarsi e di soggiornare nei luoghi indicatigli prima di liberarlo.

Con carattere vero di sorveglianza o vigilanza è nelle consuetudini di Toscana, ov'ebbe forza di legge col regolamento di polizia del 22 novembre 1849, nei Codici Toscano e Sardo ora cessati: nei vigenti Codici del Belgio del 1867 ov'è facoltativa fuorchè in due casi, di Germania ov'è sempre facoltativa con un sistema tutto speciale; nel progetto Austriaco del 1881 ov'è pure facoltativa. La abolirono invece i Codici Olandese e Ungherese, nonchè molti della Svizzera fra i quali quello di Zurigo: e anche nella storia della preparazione del nostro Codice unico si han larghe traccie della tendenza abolizionista [2].

Le due opinioni fautrice e abolizionista si possono personificare nei due insigni illustratori del Codice Toscano — il Mori che dell'istituto della vigilanza fu fautore, il Puccioni che invece lo avversò [3]: quello aderisce alla ragione che sempre addussero i

---

(1) I due scrittori Francesi lo dissero principio umano e generoso sebbene rigoroso (*Teorica ecc. cap. VII, par. 107*). Il Mori (*Teorica ecc. pag. 45*) affermò che il gran principio dell'eguaglianza di tutti innanzi alla legge non consente che col danaro si possa in qualche modo comprar l'esenzione da una pena, quantunque accessoria.

(2) Nella Commissione del 1866 la combattè il Pessina, in quella della Camera del 1877 di nuovo il Pessina. Del Brusa son notevoli gli studii " Della sorveglianza speciale della polizia ecc. (Monitore dei Trib. n 17 anno 1866), e " Nuove osservazioni contro la sorveglianza speciale della polizia, sopratutto nei Codici penali (Cesare Beccaria 1867 n. II. „ Com'è notevole pure lo studio del Lucchini " La sorveglianza speciale della polizia e il progetto di Cod. pen. it. (Riv. Pen. IV, 44). „

(3) Teorica pag. 44, Commento art. 30.

fautori — il dovere cioè dello Stato di prendere assicurativi provvedimenti rispetto a certe persone da precedente condanna già segnalate come sospette; questo esprime francamente gravi dubbii e timori che l'istituto sia in aperta radicale opposizione con quelle vedute morali di correzione che, sebbene non principal fondamento di un codice penale, ne son pur sempre fondamento non trascurabile e lo furon difatti per quello Toscano come lo sono per l'attuale.

Il Puccioni così ragiona: comprendesi che i Codici moderni ammettano questa specie penale (nel Codice Toscano sappiamo che stava fra le *pene* accessorie), basandosi essi su l'antico magistero penale, ma non essendo così di quello Toscano che si basa invece sul moderno sistema penitenziario portando nel sistema penale anco l'elemento correttivo, bisogna inclinare a credere questa pena in ricisa opposizione a tali morali vedute.

Applichisi tal ragionamento al nuovo Codice: che anch'esso sia basato sul moderno sistema penitenziario e che voglia anch'esso portare nel penale sistema l'elemento correttivo niun dubbio, anzi a questo elemento ha voluto dare influenza e sanzione ancor maggiori con l'istituto della liberazione condizionale: è vero dunque che questo istituto della vigilanza stia in opposizione col generale sistema? Questo timore lo dividiamo completamente ancor noi, e notiamo che fra il fatto di adottare il sistema penitenziario che al principal fine della pena vuole unito quello correttivo, e quello di istituire la vigilanza (o come pena accessoria o come complemento penale) decretandola *a priori* insieme con la pena principale o con la vera pena, prima di vedere cioè se il fine sussidiario della correzione è stato raggiunto, esiste una contradizione in termini. Si ha difatti il condannato a pena temporanea, che ordinata com'è gradualmente dà modo di studiare e valutare gli effetti suoi su di esso, con diritto di avere o no concessioni quando prove della sua emenda esistano o no: è evidente quindi che con l'istituto della vigilanza ordinato in modo da farla per obbligo in casi indicati

aggiunger dal giudice, o lasciar in sua facoltà il farlo in altri casi, alla pena, nel momento stesso nel quale pronuncia la condanna a questa pena, rinunciasi a ogni speranza e fiducia nell'azione del sistema penale e quindi si viene a contradire ai principii che lo informano.

Noi non facciamo declamazioni nè sogni da utopisti su la fiducia nella emenda del reo, non avversiamo l'istituto della vigilanza in sè; no, diciamo solo che ordinato com'è nel nuovo Codice esso è in contradizione in termini col generale sistema penale che ha stabilito: e la causa e la ragione di questa contradizione noi le vediamo tutte nell'esser l'applicazione della vigilanza *imperativa*, anzichè sempre facoltativa (com'è per le condanne a oltre un anno di reclusione), ed inflitta *insieme* con la pena principale, quando cioè non si può sapere se il sistema penitenziario graduale porterà o no i buoni effetti a' quali mira. Sappiamo bene esser necessario un sistema di vigilanza e di forza che scuopra e sopprima se esistono le cause di offese che nè la preventiva nè la repressiva difesa ha potuto impedire che esistano; che questa è una difesa *di fatto* la quale si esercita in circostanze imprevedibili da niuna umana prudenza nonchè da niuna legge; che ciò non può esser negato che da coloro i quali più che alla pratica guardano al vuoto dottrinarismo de' tribuni; che infine la storia insegna come ove le leggi son più gelose dell'indipendenza dell'uomo che della sua sicurezza e si respinge la difesa di fatto di una vigilante polizia come pericolosa alla individuale indipendenza, non bastano poi nè la difesa preventiva nè la repressiva a dare una sicurezza *sicura* [1]: ed è appunto per tutto questo che comprendiamo la necessità di tale istituto, ma ci sembra che si potesse conciliare e questa necessità e l'evitare la contradizione patente nella quale venne a porsi il legislatore.

---

[1] CARMIGNANI — Teoria ecc.
Il grande giurista scriveva più per la legge di P. S. che pel Codice, ma le sue osservazioni sono applicabili anche a questo.

L'istituto della vigilanza è necessario, come già dicemmo; noi non combattiamo che il modo col quale si è istituito, facendolo di applicazione imperativa, mentre dovea lasciarsi in facoltà del giudice solo atto a conoscere l'opportunità di infliggerlo; di applicazione inoltre concomitante a quella della pena vera mentre dovea riserbarsi qual cautela contro chi esce dallo stabilimento penale dando giustamente a temere di sè.

All'istituto della vigilanza è insita la pubblicità, sia per l'obbligo fatto al condannato di fissare la propria residenza in luogo determinato, sia per l'adempimento di tutte le prescrizioni impostegli, come le visite a domicilio, i divieti e gli obblighi fattigli; pubblicità d'altronde inevitabile ma che ostacola grandemente la completa correzione di lui. Pure è istituto necessario, diciamo allora come si sarebbe potuto applicare senza incorrere nei detti inconvenienti: nel modo nel quale lo attua la legislazione Germanica ove in nessun caso è obbligatorio al giudice infliggere la vigilanza, ma è sempre facoltativo *(Cod. pen. par. 38)* e anco quando vuol valersi di tal facoltà non è lui che la infligge, bensì la dichiara ammissibile e in forza di tal dichiarazione " l'autorità superiore di polizia acquista la facoltà di sottoporre il condannato, sentita l'amministrazione della casa di pena, alla sorveglianza della polizia per un tempo non maggiore di 5 anni. "

Ecco il concetto giusto e razionale: non privar la tutela sociale di questo modo di difesa in certi casi necessario, ma concedendoglielo non contradire al sistema generale della pena, ponendo in facoltà del giudice giudicar opportuna una guarentigia allorchè della efficacia emendatrice della pena stessa è a dubitare; e qui notisi come il Codice Germanico imponga chiedere il parere di chi può dire se questa efficacia fu o no notata — dell'amministrazione della casa di pena. Così ordinata avrebbe la vigilanza risposto a' suoi fini anche meglio, evitando di esporre a una sequela di patimenti morali e materiali que' condannati che escon dalle case di pena sottoposti ad essa mentre son ridivenuti onesti: e così

le si sarebbe anche tolta molta parte di quel carattere di odiosità, che la fece e la farà dire, — anche da uomini non affetti da dottrinarismo, — repugnante ai costumi dei popoli civili.

Fra i delitti contro l'amministrazione della giustizia, con le disposizioni circa l'inosservanza di pena *(Lib. II, Tit. IV, Capo VII, art. 234)*, v'è quello appunto della trasgressione agli obblighi derivanti dalla condanna a vigilanza, e la disposizione che sia punita con la reclusione da un mese a un anno, rimanendo il corso della vigilanza sospeso durante il tempo della carcerazione preventiva e della reclusione.

CAPITOLO VI.

SOMMARIO

Sistema di commisurazione delle pene.

Il sistema del Codice Toscano e quello del Codice Sardo. Come nei vari Progetti si adottassero successivamente ambedue e come si sia adottato nel nuovo Codice quello Toscano. Analisi dell' art. 29; Vantaggi che ne derivano e inconvenienti evitati, Suo carattere *relativo*, Opinioni di scrittori; La pretesa eccessiva latitudine delle pene e il preteso eccessivo arbitrio del giudice. Come ambedue siano inferiori nel nuovo Codice di fronte ai Codici Toscano e Sardo e esteri; Contradizioni degli oppositori; Osservazione circa i vantaggi che porterà la latitudine delle pene nei giudizii per giurati; Conclusione; L' articolo 30.

Al legislatore del nuovo Codice presentavansi ad esempio due sistemi di commisurazione; quello del Codice Toscano, — che nei singoli reati poneva in facoltà del giudice spaziare fra un *minimum* e un *maximum* della pena e quanto agli aumenti e alle diminuzioni, o ponevali in modo determinato, o stabiliva l'aumento (ad es. nella recidiva) o la diminuzione enunciando la frazione di pena da aggiungere o diminuire; quello del Codice Sardo, — che ordinava la pena in gradi o per la durata o per l'ammontare dando a ogni grado una certa estensione da un *minimum* a un *maximum* nella quale il giudice poteva spaziare.

E tal differenza nella commisurazione era conseguente alla differenza di classificazione dei reati e delle pene; il Toscano che adottava la bipartizione fondata su l'essenza ontologica del fatto punibile, adottava pure un sistema di commisurazione delle pene fondato su criterii tutti di fatto, l'apprezzamento preciso de' quali rilasciava al prudente arbitrio del giudice; il Sardo che adottava la tripartizione fondata sul criterio estraneo della pena, adottava pure un sistema di commisurazione in gradi che de' criterii di fatto teneva conto minore.

Potrebbe dirsi anche che il Sardo attuava in via molto secondaria, rispetto ai gradi nei quali aveva già divisa la pena, quello che il Toscano faceva in via principale.

Il legislatore si è attenuto al primo sistema, al Toscano, ma questo sistema per giungere ad essere adottato nel nuovo Codice dovè passare a traverso alle discussioni dibattutissime e anche alle ripulse de' precedenti progetti [1]. Incominciò il Progetto De Falco (1863) a preferirgli quello del Codice Sardo — ch'era stato anco quello del Codice Napoletano del 1819, — e da quel Progetto il sistema opposto a quello oggi adottato si tramandò nei successivi senza che gli fosse mossa opposizione, fuorchè dalla Commissione del 1876 che avrebbe probabilmente fatto prevalere l'opinione e il sistema d'oggi, se non fosse stato in principio de' suoi lavori deliberato di non apportare al Progetto già votato dal Senato modificazioni d'indole generale, per non ritardare l'unificazione penale: [2] però la intenzione che, senza quel deliberato, il sistema prescelto sarebbe stato il Toscano, apparisce anche dal parere espresso dalla Commissione di estendere assai i gradi, onde la facoltà del giudice per la commisurazione della pena a infinita indeterminabile varietà di casi fosse, per quanto si potesse, maggiore, e onde non rendere “quasi interamente inefficaci le scuse„ [3].

---

(1) Vedi Berenini — “Teorica generale delle pene, nel Trattato di dir. pen. del Cogliolo.

(2) “Verbale della seduta 2 giugno 1876.„

(3) “Relaz. Mancini p. 117.„

Così anco nei successivi Progetti incontrò maggior favore il sistema dei gradi Sardo anzichè il Toscano, per modo che il legislatore del nuovo Codice dando preferenza a questo provò di sapere affatto distaccarsi da legami di tradizione, per altri sembrati indissolubili. E la ragione di questa indissolubilità egli credè a ragione additarla in ciò, che quando si tratta di opera nuova e vasta, — come questa del Codice, — ove molte e complesse sono le questioni sostanziali, a queste sopratutto si dedica lo studio; e nei lavori preparatorii del Codice le questioni erano invero in gran numero e ardue, per modo che a loro si badava più che ad altre, aventi apparenza più di forma e metodo che di sostanza, ma che in realtà importavano molto (1).

Però a noi questo della commisurazione apparisce argomento di così capitale importanza, da poter poco credere che uomini di valore scientifico e pratico-legislativo sì grandi potessero anco in apparenza reputarlo di forma e non fermarvi lungamente l'attenzione e profondamente lo studio; amiamo meglio credere che la ragione per la quale fu con un certo carattere tradizionale conservato il sistema dei gradi nei molti Progetti, fosse invece quella di non ostacolare ma affrettare l'unificazione penale.

Il legislatore ha così voluto (2) che il nuovo Codice anco in questa parte importante rispondesse ai più recenti e sicuri progressi della scienza, e ha seguito l'esempio della maggior parte delle legislazioni vigenti, le quali non hanno la prestabilita graduazione delle pene, — come i Codici Francese del 1810, Belga del 1867, Austriaco del 1852, Germanico del 1870, Zurighese del 1871, Ungherese del 1878, Olandese del 1881, e anche il Progetto Austriaco del 1881; sistema che fu pure quello del Codice Austriaco pel Lombardo-Veneto, del Regolamento pontificio e del Codice Parmense, a prescindere dal Toscano già da noi ricordato a tipo; (3)

---

(1) Relaz. Min. Lib. I, Tit. II, (XXXVI).

(2) Relaz. Min. ivi.

(3) Il sistema opposto, quello cioè dei gradi, rimane nei Codici Russo del 1866, pagnuolo del 1870, di S. Marino del 1865, del Ticino del 1873, e lo era in quello ardo del 1859.

sistema che nella dottrina ha sostenitori illustri fra i quali ricordiamo il Rossi, l'Ortolan, il Mittermayer e il Mayer, giungendosi anche alle esagerazioni del Kropelin e di qualche altro scrittore che sostennero non doversi affatto fissar preventivamente la durata delle pene.

Il sistema di commisurazione delle pene nel nuovo Codice è dunque questo: — non stabilire *quanto a disposizioni generali* su le pene graduazione alcuna per le varie specie penali, limitandosi a stabilirne i due limiti estremi entro i quali applicarle; comminare *quanto a disposizioni speciali* a ogni figura di reato la rispettiva pena nella misura creduta giusta e opportuna; fissare concretamente *quanto a circostanze generali o particolari* che portino o aumento o diminuzione della pena ordinaria la quantità di pena da irrogarsi a un dato caso speciale e, ove sia impossibile (pel gran numero e varietà di casi a' quali le dette circostanze posson riferirsi), determinare con una frazione della pena comminata normalmente la quantità da aumentare o da diminuire.

Ed ecco come l'art. 29 attua e dà formula legislativa a questo sistema: incomincia dal disporre che " *le pene non possono essere aumentate, nè diminuite, nè commutate, se non nei casi espressamente determinati dalla legge,* " e questa è disposizione capitale, è *principio* vero, e fu notato anzi dalla Commissione Senatoria [1] che meglio sarebbe stata collocata in uno dei primi articoli del Codice, fra le disposizioni generali: vuole quindi che " *quando la legge disponga che sia aumentata o diminuita di una determinata frazione, l'aumento o la diminuzione si opera su quella quantità di essa che il giudice applicherebbe al colpevole ove non concorresse la circostanza che la fa aumentare o diminuire,* " e qui si indicano al giudice le norme per applicar gli aumenti o le diminuzioni nel concorso di circostanze delle quali sia espresso l'effetto penale, non concretamente, ma solo con una frazione della pena ordinaria,

---

[1] " Relaz. Lib. I, Capo II, (VII).

norme indicate anche nel secondo capoverso ove si stabilisce che "*se concorrano più circostanze, l'aumento o la diminuzione si opera sulla quantità di pena risultante dall'aumento o dalla diminuzione precedente, e concorrendo insieme circostanze di aumento e altre di diminuzione, si comincia dalle prime, valutando in ogni caso per ultime, e nell'ordine seguente, l'età, lo stato di mente, le attenuanti prevedute nell'art. 59, e la recidiva;* vuole infine che "*nell'aumento o nella diminuzione non si possano oltrepassare i limiti stabiliti per ciascuna specie di pena, salvo i casi espressamente determinati dalla legge,*" e ciò è conseguente all'avere posti dei limiti che altrimenti non avrebber ragione di essere: i casi dunque nei quali il giudice può oltrepassare i limiti assegnati a ogni specie di pena sono espressamente determinati (ad es. concorso di reati, recidiva) e all'infuori di questi il giudice non può oltrepassarli: vuole ancora che "*se debbasi diminuire la pena dell'arresto o dell'ammenda, il cui massimo stabilito dalla legge non superi, rispettivamente, i cinque giorni o le cinquanta lire, è ad essa sostituita la riprensione giudiziale.*"

***

Esposto il sistema, vediamo quali inconvenienti fa evitare e quali pregi gli son proprii.

Fa evitare naturalmente gl'inconvenienti a' quali portava l'opposto sistema dei gradi, sia che si regolasse in modo ristretto, sia che in modo lato; nel primo caso infatti i gradi ristretti non lasciavano al giudice quella libertà di applicazione della pena che è necessaria conseguenza della libertà di apprezzamento del reato; mentre nel secondo non potevasi stabilire che un numero di gradi minimo, ciascun grado togliendo frazione rilevante al tempo penale fissato a un determinato reato; donde la pena non congrua o per eccesso o per difetto.

Si potrebbe osservare che così si guarda agli eccessi e che dagli eccessi non si giudica un sistema, ma alla osservazione si

potrebbe rispondere che è appunto perchè si presta troppo facilmente agli eccessi che non preferiscesi questo sistema, difficile se non impossibile essendo pel legislatore lo stabilire un ordinamento per gradi tale da tenersi nel giusto mezzo degli eccessi; e l'esperienza infatti ci rende ragione perchè ove il sistema dei gradi fu ed è attuato pose e pone i giudici, o nella condizione ricordata e lamentata dal Mori [1] di marionette tirate ad ogni possibile movimento dai fili della legge, o in quella di arbitri senza limiti nè freni il che è del pari dannoso.

Quanto invece è più pratico e giusto il sistema opposto, ch'è quello del Codice Toscano e del nuovo: alla immensa varietà presentata dai fatti umani nel loro modo di svolgimento e di compimento, e quindi anco dai reati per tutte quelle circostanze soggettive e oggettive che sogliono accompagnarli, crescendone o diminuendone la gravità e richiedendo quindi maggiore o minore severità nell'applicazione della pena, corrisponde un ordinamento tale nel commisurare le pene che entro quei limiti, — sconfinando dai quali cadrebbesi nell'assoluto arbitrio dei giudicanti, — offre modo di applicare la pena o più grave o più mite *secondo le circostanze del fatto e specialmente secondo il danno ed il pericolo del fatto medesimo, e secondo la malvagità e la forza della volontà dell'agente*, — com'era la lettera dell'art. 63 del Codice Toscano e com'è in sostanza il concetto informativo dell'art. 29 del nuovo Codice, concetto che potrebbe anche riassumersi nel *relativo arbitrio* del giudice.

Su questa parola *relativo* insistiamo ponendola in evidenza, come quella che denota il *carattere* della cosa; non dev'essere esagerato questo arbitrio, perchè da un giudice-marionetta (come diceva il Mori) col sistema de' gradi prestabiliti, si verrebbe a un giudice-legislatore, e ciò non dev'essere, essendo ambedue gli eccessi dannosi; questione che il Rossi [2] poneva in termini precisi,

---

(1) " Teorica ecc. pag. 91. "
(2) *Traité de droit pénal* L. IV, ch. IV.

— il legislatore interviene per generalità, il giudice interviene in ogni caso particolare, esagerate l'azione del primo e voi avrete una giustizia in certo modo astratta, severa, inflessibile, eguale per tutti nell'apparenza, iniqua nella realtà; esagerate l'azione del secondo voi avrete un'amministrazione della giustizia che si ravvicinerà, è vero, per le sue forme esterne, alla giustizia morale, ma che in realtà sarà spoglia di guarentigie necessarie contro i capricci del favore e dell'odio. Concetto che riprendeva anche il Mayer (1) affermando il pregio di un Codice Penale adattabile ai singoli individui consistere, non tanto nella latitudine lasciata al giudice, qnanto nel terreno lasciato libero alla legge.

Tutti i cambiamenti che nella gravità di un reato, e nella gravità corrispondente dalla pena, posson portare le mille circostanze precedenti e concomitanti, sono impossibili a precisarsi in antecedenza: vecchia, ma sempre vera e attuale, è l'immagine delle foglie dell'albero che, in apparenza eguali fra loro, in realtà differiscono l'una dall'altra o per uno o per varii caratteri; questa differenza all'attento osservatore non può sfuggire; ora gli umani fatti — e per noi i rei — posson paragonarsi ad esse, perchè infinite circostanze portano in essi diversità tali, che al giudice attento osservatore come dev'essere non debbono sfuggire, consigliandogli quindi in nome della giustizia a usare quando una misura e quando l'altra; sia perchè — lo diciamo con le parole dell'Ortolan (2) — tutti non sono egualmente colpevoli nei reati della stessa specie, sia perchè le stesse pene non colpiscono egualmente tutti, sia perchè le circostanze e l'utilità sociale non esigono sempre la stessa severità.

E perchè il giudice non deve aver questo potere di commisurare variamente la pena, secondo il vario modo col quale il reato apparisce al suo occhio esperto e alla sua persuasione e

---

(1) " Der Entwurf eines Strafgesetzes für das Königreich Italien — Archiv für Strafrecht vol. XXXV, fasc. V. "

(2) " Elem. de droit pénal n. 1647. "

coscienza? L'arbitrio dunque, non assoluto, ma relativo, gli è necessario.

Nè si dica esser questa questione più di forma che di sostanza, più di nomi che di fatti, perchè infine anche quello dei gradi è sistema che prevede la varietà dei fatti punibili e con lo stabilire i gradi mostra appunto di prevedere e comprendere tal necessità; si può rispondere esser davvero quello dei gradi sistema che attua il concetto di commisurar la varia gravità della pena alla varia gravità del reato, di nome e non di fatto, essendo i gradi prestabiliti su criterii affatto convenzionali e artificiali. Come si vuole in questione così estremamente *relativa*, che deve far considerare e pesare la varia gravità proprio caso per caso, prestabilire una scala di gradi, porre in mano al giudice una casistica bell'è fatta? L'eccesso o in severità o in mitezza sarebbe inevitabile, e invano si cercherebbe la giusta e buona correlazione fra reato e pena.

E neppure è fondata e tanto meno pratica [1] l'altra pretesa ragione del sistema de' gradi, offrire esso cioè al legislatore un mezzo pronto, agevole ed uniforme per elevare o diminuire la pena in relazione alle circostanze dei reati, e per facilitare l'opera del giudice facendogli trovare nella legge stessa l'equivalente fisso ed immutabile dell'aumento o della diminuzione prescritta; perchè tale apparente ragione è affetta da due gravi vizii per ciò che riguarda l'opera del legislatore, — il toglier che con ciò si fa a lui modo di bene apprezzare lo specifico valore di quelle circostanze, il renderlo proclive all'enumerazione casistica di tutte quelle varietà di circostanze l'enumerazione delle quali è bene lasciare al prudente arbitrio di lui; e quanto poi all'agevolezza asserta all'opera del giudice, è tutt'altro che vero, perchè anzi egli trovasi dinanzi doppio lavoro, il computo dei gradi e la ricerca del loro equivalente penale [2].

---

[1] " Relaz. Min. Lib. I, Tit. II, (XXXVI). "

[2] Nella Relaz. Min. (Lib. I, Tit. II, — XXXVI) si ricordano molte decisioni controverse.

Come non è a trascurare l'altra osservazione dal legislatore fatta contro il sistema dei gradi, (1) relativa al grave inconveniente di non presentare esplicite e chiare ai cittadini le sanzioni penali comminate ai singoli reati nelle varie loro contingenze; certo è infatti che questa scala artificiale di aumenti e diminuzioni penali, complicata perchè complicata è la scala delle azioni punibili, è fatta tutt'altro che per la chiarezza e la facilità a comprendere quanta pena la legge commina a un reato commesso in certe circostanze, difficili pur esse a prevedersi.

Pure, malgrado tutto ciò, il sistema di commisurazione del nuovo Codice incontrò opposizioni anco recenti, e nella bibliografia, e nelle discussioni parlamentari, e quantunque prevalesse l'opinione ad esso favorevole, gli avversarii suoi continuano a lamentare quella ch'essi dicono eccessiva latitudine delle pene, e l'arbitrio a detta loro eccessivo rilasciato al giudice nell'applicarle: questi eccessi esistono realmente o son piuttosto eccessive le lamentazioni degli oppositori?

A ogni argomento e a ogni declamazione fu ricorso, specialmente in Parlamento, per combattere il sistema del nuovo Codice, ch'è pur quello del Toscano, non esclusi quelli della persecuzione e del favoritismo che — dicesi — si dà balìa al giudice di usare.

Non ci addentreremo già noi nelle lunghe discussioni fatte, nelle quali del resto ripeteronsi in varia forma le medesime cose, principalmente la sentenza baconiana *optima lex est quae minimum relinquit arbitrio judicis,* dagli uni elevata a loro sostegno, dagli altri parafrasata per dimostrarla addotta inopportunamente; a noi pare che al solito gli avversarii mettendosi in buona posizione presentassero alle loro argomentazioni non il sistema quale realmente è, ma un sistema esagerato ch'è naturale sia facil cosa combattere e dimostrare erroneo; non il sistema della latitudine lasciato al giudice, bensì quello della *eccessiva* latitudine si combatte, dicendo tale appunto quella ordinata dal nuovo Codice; ma

(1) Relaz. Min. ivi.

se questo poteva esser lamentato ad esempio nella Riforma Criminale Leopoldina del 1786, ove i tribunali potevano irrogare qualunque pena delie vigenti, fino anche i lavori pubblici, ed ove l'art. 28 — che pure ebbe dal Mori nella sua *Teorica del Codice Toscano* qualifica di tesoro inesauribile di equità — dava facoltà ai giudici di discendere non solo da grado a grado nella stessa specie penale, ma anco da specie a specie, non può esserlo certo oggi; eppure anche allora le grandi ingiustizie e le grandi difformità nei giudicati non vi furono, per quell'uso forense che conduce a stabilire costanti norme e misure.

Il legislatore non ha ecceduto davvero: analizzando bene si vede il potere affidato al giudice dal nuovo Codice non essere più ampio di quello affidatogli dal Toscano non solo — ove pur ricorrevano casi nei quali poteva il giudice spaziare dai tre ai venti anni di pena, — ma dallo stesso Sardo — ove (per citarne uno per tutti) era la non graduata custodia trentennale per vizio di mente. Confrontandolo poi con altre legislazioni vigenti, vediamo il Codice Olandese che senza stabilir minimi ammette il solo limite del *maximum* dando facoltà al giudice in certi reati di spaziare da un giorno a 15 e 20 anni e anche alla pena perpetua, e questa è certo esagerazione, eccessiva latitudine. Ma il sistema nostro invece è tale che fra l'eccesso in un senso — come questo, e l'eccesso in altro senso — come quello del Codice Francese dal 1791, che, volendo prevedere tutti i casi possibili stabilendo singolarmente la pena, creava una infinita casistica, occupa un giusto mezzo; ha limitato (diceva il Pessina al Senato) [1] quella facoltà pur necessaria al giudice restringendola in confini più moderati, poichè non solo ha segnato i minimi di pena per ciascun reato, ma ha fermato che la facoltà del giudice di spaziare fra il *minimum* e il *maximum* non ecceda gran fatto dai confini della legislazione precedente: ed infatti se volessimo spingerci in

[1] Lavori parlamentari del nuovo Cod. Pen. Ital. — Discus. al Senato, Discorso Pessina (XV), Tornata 16 novembre 1888 — Un. Tip. Ed. Torino 1888.

un lungo e accurato studio della commisurazione delle pene nel nuovo Codice e nei Codici Toscano e Sardo, vedremmo insussistenti le accuse mosse ai presunti eccessi ed arbitrii.

L'arbitrio, infine! Come se nell'amministrazione della giustizia il legislatore non fosse costretto a fidare nel giudice, a rilasciarglierlo in misura buona; ben a ragione osservava il Mori (1) che, se quando il giudice deve decidere se esiste o no il reato, se esiste di qual reato si tratta, se un testimone è o no degno di fede o sospetto, se è provato o no il moderame della giusta difesa addotto a discolpa, se il reato provenne da inavvertenza evitabile o da malvagia intenzione, se fu commesso con premeditazione o nell'impeto, il legislatore confida — e non può non farlo — nel giudice, perchè non vi si deve confidare del pari quando si tratta di adeguare la pena? Ed è questa una gran verità: fino a che il processo è nello stadio di istruzione, non si vede nessun pericolo di arbitrio in quel giudice unico che può mettere in condizione aggravata l'inquisito, e si aspetta a farlo quando il processo è nello stadio pubblico della discussione e dell'applicazione della pena, per parte di un collegio giudicante, per gridare contro l'arbitrio e gli eccessi.

Una grande efficacia avrà questa latitudine nella commisurazione delle pene, nei giudizii per giurati; almeno ne è nostra opinione: è innegabile che il giurato posto dinanzi ad un reato che — sebbene della pena non debba curarsi lui — sa punibile di pena severa ed elevata anche nel minimo, p. es. da 10 a 16 anni è più propenso ad assolvere perchè gli sembra troppo grave; mentre se sa che il giudice può percorrere un lungo intervallo da pochi giorni a molti anni, persuaso che una certa pena, non elevata, gioverà ed è giusta, e sapendo che c'è il giudice che saprà valutarla nella buona misura, condannerà su le circostanze richiestegli e delle quali è convinto.

(1) " Teorica ecc. pag. 94 e seg. "

Non si deve poi solo guardare alle tavole di commisurazione delle pene [1] per pronunziare il giudizio, perchè, — ben osservava il Lucchini dimostrando l'insussistenza della pretesa eccessiva latitudine [2], — esse sono state e possono essere per taluno causa occasionale a fargli accusar di ciò il nuovo Codice, risaltandovi a primo aspetto e principalmente i massimi e i minimi fra i quali sta un notevole intervallo; ma devesi pure riflettere alla grandissima varietà dei reati e delle circostanze nelle quali commettonsi, alla impossibilità di prevedere tutte queste varietà, alla fiducia che infine deve aversi nei giudicanti i quali usano di questo che si è voluto dire arbitrio come *arbitrium boni viri* cioè secondo ragione [3].

La verità *vera* su questo argomento è che, tanto in confronto alla legislazione straniera, quanto a quella Italiana in precedenza vigente (cioè la Toscana), il nuovo Codice toglie, anzichè accrescere, gli esorbitanti arbitrii del giudice, solo consentendogli una maggior discrezione in casi nei quali in quelle trovavasi e trovasi stretto da un meccanismo e da un calcolo artificiale di circostanze, l'apprezzamento tutto di fatto delle quali andava rilasciato a lui solo.

Su l'art. 30 nulla è da osservare, è la regola consueta: " *Le pene temporanee si applicano a giorni, a mesi e ad anni. Ogni giorno di pena è di 24 ore; ogni mese di 30 giorni. L'anno si computa secondo il calendario comune. Nelle pene temporanee non si tien conto delle frazioni di giorno, e nelle pene pecuniarie delle frazioni di lira.* „

---

(1) Sono allegate in fine alla Relaz. Min.

(2) " Della pretesa eccessiva latitudine delle pene nel Progetto del nuovo Cod. Pen. (Riv. Pen. Vol. XXVIII — VIII della seconda Serie — fasc. II).

(3) CARRARA — " Lineamenti di pratica legislativa penale — Osservaz. XVIII. „

CAPITOLO VII.

SOMMARIO

Effetti ed esecuzione delle condanne penali.

Effetti.

EFFETTI D'INDOLE PENALE — *a) Interdizione dai pubblici uffici*, Come sia perpetua e temporanea, Sue ragioni e sue severe regole nel nuovo Codice; *b) Vigilanza speciale dell' autorità di P. S.; c) Sospensione dall' esercizio di una professione od arte.*

EFFETTI D'INDOLE CIVILE. — Quattro aspetti nei quali consideransi — *a) Per la personalità del condannato*, La *capitis diminutio* Romane, L'interdizione legale e la patria potestà e l'autorità maritale e la capacità di testare; Ricordi storici e sistemi legislativi con special riguardo alla capacità di testare; La Legge 2 aprile 1865 Italiana; Opposizione fatta dal Miraglia alla privazione della patria potestà e dell'autorità maritale e al divieto di testare sostenuto da altri giuristi, Come la Legge del 1865 non pregiudicasse la questione, Ragioni di moralità che voglion tali privazioni e ragioni di prudenza che vogliono tal divieto, Osservazione specialissima rapporto alla capacità di testare, Incertezze e sistemi opposti riguardo alla nullità del testamento anteriore alla condanna all'ergastolo, Come la conciliazione dei due sistemi proposta dalla Commissione della Camera fosse il migliore sistema e come quello del Codice sia ingiusto o per lo meno difettoso, Ragioni che vogliono sia facoltativo privare il condannato a reclusione per oltre 5 anni della patria potestà e dell'autorità maritale: — *b) Per le cose costituenti il cosidetto corpo del reato*, L'art. 36 del nuovo Codice, Principio morale-politico di questa confisca, I sistemi Toscano e Sardo e quello

attuale, Differenza fra il concetto della antica confisca. e quello della confisca d'oggi; — c) *Per le restituzioni, risarcimenti è riparazioni,* La forza fisica oggettiva del delitto, Effetti *materiali* e *politici* e *giuridici* del delitto; La riparazione civile *naturale* e *pecuniaria*, Regole indicate dal Carmignani; La riparazione civile *onoraria*, Come la istituisca il nuovo Codice e come riesca o superfetazione o irrazionalità, Differenza fra l'art. 38 del nuovo Codice e l'art. 73 del Codice Sardo; — d) *Per le spese processuali*, Obiezione che si fa a tale effetto della condanna, La garanzia che prende lo Stato e obiezioni che le si fanno, Regole del nuovo Codice.

Esecuzione.

PER IL COMPUTO DEL CARCERE PREVENTIVO — Come si collochi fra le cause *giuridiche-intrinseche* per diminuire la pena, Necessità del carcere preventivo; Le due scuole estreme nella quistione del carcere preventivo, Dilemma di quella che ne nega il computo anche di parte e sua insostenibilità, Scuola conciliativa, Come il nuovo Codice attui il sistema del completo computo e dimostrazione della sua logica ed equità. — PER LA DECORRENZA DELL'INTERDIZIONE E DELLA SOSPENSIONE — L'art. 41 del nuovo Codice, Decorrenza di diritto e di fatto. — PER LA DECORRENZA ED ESECUZIONE DELLA VIGILANZA SPECIALE DI P. S. Norme del nuovo Codice e facoltà date alla autorità giudiziaria e all'autorità competente per l'esecuzione della vigilanza. — PER LA PUBBLICAZIONE DELLE SENTENZE DI CONDANNA ALL'ERGASTOLO — Sua origine e fine, Insussistenza delle obiezioni fattele.

Comprendiamo la trattazione di questi due argomenti in un medesimo capitolo, come il nuovo Codice ne comprende le disposizioni relative in un titolo stesso — il III, separandola però in parti distinte.

Effetti.

Sono essi di varia indole, *penale* cioè e *civile*.

Gli *effettti d'indole penale* delle condanne penali sono tre e cioè la *interdizione dai pubblici uffici*, la *vigilanza speciale dell'autorità di P. S.*, la *sospensione dall'esercizio di una professione o arte*, istituti tutti dei quali esponemmo la teoria e la pratica nel nuovo Codice, e dei quali dunque non rimane a dire che quando e in qual modo accompagnano la condanna come suoi effetti.

Quanto alla *interdizione dai pubblici uffici* sappiamo essere o perpetua o temporanea (art. 31); e difatti la troviamo conseguire a perpetuità alla condanna a pena perpetua cioè all'ergastolo, e alla condanna alla reclusione per oltre cinque anni; conseguire a tempo a quella alla reclusione per oltre tre anni durando quanto dura la pena: così nel primo caso essa non può aver fine che con la morte del condannato o con l'amnistia che estingue pena e effetti penali, l'indulto o la grazia non lo possono che dichiarandolo espressamente (art. 86 e 87). È una nota d'indegnità severa della quale comprendesi facilmente la ragione, non potendosi permettere, fuorchè in casi specialissimi -- a' quali si è fatto bene lasciar aperto l'adito — che colui il quale si rese gravemente reo possa d'ordinario e sempre tornare all'esercizio di quei diritti che sono dignitosi e onorifici, repugnando ciò alla pubblica morale.

Il nuovo Codice anzi ha aumentata la severità in confronto delle legislazioni precedenti, disponendo la perpetuità dell'interdizione per le condanne a oltre cinque anni di reclusione; non sembrando — disse il legislatore ([1]) — che coloro che meritaronsi una tal pena abbiano le qualità morali richieste in chi ha un pubblico ufficio. Anco le due Commissioni parlamentari mostraronsi persuase di questa necessità politico-morale, pur facendo quella Senatoria ([2]) una raccomandazione, — che cioè non sia trascurata la riabilitazione dopo certo tempo di buona condotta e con quelle guarentigie con le quali tale istituto circondasi, aumentandole anzi pel caso speciale, ed una proposta (stata accolta nel testo definitivo) ([3]), — che cioè quando la legge disponga che la condanna per un delitto abbia per effetto l'ineligibilità nei comizii politici, la condanna medesima produce anche la decadenza dalla qualità di membro del Parlamento, di cui il condannato sia

---

([1]) Relaz. Min. L. I, Tit. III, (XXXIX).
([2]) Relaz. L. I, Cap. II, (VIII).
([3]) Fu sostenuta nella Comm. Coord. dal Vigliani, dal Calenda, dall'Eula e dal Canonico (Vedi verbale IX).

rivestito, proposta e disposizione logiche poichè nella nuova legislazione potendosi per certi reati e per certe pene perdere il diritto alla eleggibilità in qualsiasi comizio elettorale, logico è che coloro i quali furon condannati quando già erano investiti di tali uffici elettivi ne decadano, non potendosi ammettere che un inelegibile continui a ricoprire un ufficio del quale è dichiarato indegno, e poichè la legge parla di membri del Parlamento e questo resulta dei due rami elettivo e vitalizio a noi sembra — come sembrò alla Commissione stessa — che ciò che vale per uno debba valere per l'altro (art. 34).

L'interdizione dall'ufficio ha luogo pure — oltrechè nei casi dalla legge determinati — per ogni condanna per reati commessi con abuso di un ufficio pubblico, ed è temporanea per un tempo pari a quello della pena restrittiva della libertà personale inflitta o che dovrebbe scontarsi nel caso d'insolvenza di una pena pecuniaria, senza però poter oltrepassare il *maximum* di cinque anni prescritto alla pena della interdizione (art. 35).

Quanto alla *vigilanza speciale dell'autorità di P. S.* basta dire ch'essa è un effetto penale specialissimo alla condanna alla reclusione per trent'anni sostituita all'ergastolo nel caso dell'art. 59, quando cioè concorrano circostanze attenuanti; allora il condannato dopo aver scontata la pena trovasi sottoposto per dieci anni a questa vigilanza (art. 32).

Quanto infine alla *sospensione dall'esercizio di una professione o arte,* questo effetto penale consegue a ogni condanna per reati commessi con abuso di una professione o di un'arte per l'esercizio della quale si richieda speciale abilitazione o una licenza dell'autorità, e dura quanto la pena restrittiva della libertà personale inflitta o che dovrebbe scontarsi nel caso d'insolvenza di una pena pecuniaria, e qualora si tratti di altre professioni o arti la legge determina i casi nei quali la condanna ha per effetto tal sospensione, senza però che essa possa mai superare il *maximum* dei due anni stabilito per questa pena (art. 35).

***

Gli *effetti d'indole civile:* questi possono distinguersi a lor volta secondo i quattro aspetti nei quali posson considerarsi: — o nell'aspetto cioè riguardante la personalità del condannato, o in quello delle cose costituenti il corpo del reato e che servirono o dovevan servire a commetterlo, o in quello delle restituzioni e dei danni morali-materiali causati dal condannato, o in quello delle spese necessarie al procedimento che condusse alla condanna.

Cominciamo da quelli del primo aspetto — riguardanti cioè *la personalità del condannato:* niun altro concetto potremmo porre a capo di questa trattazione migliore di quello della *diminutio capitis* del Romano diritto che sappiamo tripartivasi in *maxima media minima,* poichè il condannato o perde o ha diminuita la sua capacità giuridica, civile, il *caput*, ed era appunto questa perdita o diminuzione che in diritto Romano conoscevasi sotto il nome di *capitis diminutio.* Ora questa risolvesi nel nuovo Codice in ciò, che il condannato all'ergastolo è nello stato d'interdizione legale applicandoglisi per l'amministrazione dei beni le disposizioni della legge civile su gl'interdetti, ed è inoltre privato della patria potestà, dell'autorità maritale e della capacità di testare rendendosi nullo il testamento fatto prima della condanna; in tal stato è anche il condannato alla reclusione per oltre cinque anni, durante la pena, e può anche esser privato durante la pena della patria potestà e dell'autorità maritale.

L'unica di queste privazioni che abbia, non solo nei lavori preparatorii del Codice, ma anche nel campo scientifico, sollevati dissensi, si è questa della capacità di testare: d'altra parte l'interdizione legale, la privazione della potestà patria e della maritale autorità, sono pure una necessità di fatto inevitabile non potendosi concepire un condannato all'ergastolo o un condannato a reclusione per lungo tempo, i quali svolgano l'attività propria fuori del luogo

di pena ed esercitino quelle dette due prerogative: quasi tutte le legislazioni hanno pure la perdita della capacità di testare, ma nella dottrina essa non ha a favor suo il consenso dell'universalità e fra gli oppositori trovansi nomi illustri nelle giuridiche discipline; prima di esaminare la questione gioverà quindi fare un po' di storia.

Dai primi tempi Romani nei quali la condanna conduceva a far divenire il condannato *servo della pena,* ed effetto di tal servitù era farlo considerar come morto *(servitutem mortalitati fere comparamus),* donde l'incapacità a ricevere e a disporre per testamento e a esercitare la patria potestà e donde lo scioglimento ancora del matrimonio; si passa a quelli di Giustiniano che abolisce la servitù della pena e abolita questa, che aveva a sua conseguenza la perdita dei diritti civili, ebbero diffusione e prevalenza in Europa sistemi pei quali non incorrevasi per qualsiasi condanna nella servitù della pena e quindi anco i condannati alla morte o alla perpetuità non perdevano la patria potestà, la potestà maritale, la capacità di testare, sistemi ch'ebbero vita e l'adesione dei dotti e dei tribunali in tutta Europa, ma specialmente nella Germania, nell'Italia, nell'Olanda, nei secoli XVI, XVII e XVIII, fino a che il XIX portò a quei grandi rivolgimenti che tutti sanno. Allora fu che necessariamente anco le legislazioni, e civili e penali, ebbero a risentire profonda la influenza dei nuovi principii, non solo nella terra ove la rivoluzione era scoppiata e trionfava — la Francia, ma anco fuori di essa, e specialmente in Italia ove le leggi e i Codici Francesi vennero importati con quanto danno delle buone e libere tradizioni Italiane in ogni ramo legislativo lo sentimmo e lo risentiamo tuttora; e nel Codice Francese del 1795 trovavasi ristabilita — poichè quello del 1791 ne aveva decretata l'abolizione — la morte civile, e ciò in persecuzione di coloro che cercavano nella emigrazione un riposo e uno scampo alle ire di parte.

Quando anche in Francia si volle compilare il Codice Civile si sollevò la questione se nel sistema degli effetti civili delle pene

dovevasi ammettere la morte civile, e ammettendola, quali pene doveano farla incorrere, e nelle discussioni fatte al Consiglio di Stato e al Tribunale varie furono le opinioni e i voti, finchè dopo altre discussioni – quando nel 1832 discutevasi la riforma del Codice penale — si venne alla abolizione di essa in Francia con la legge del 1854.

La facoltà di testare fu rilasciata inoltre dai Codici Penali Belga del 1867, Germanico del 1872, Olandese del 1886.

Qual'è la storia legislativa a questo riguardo? La legge 2 aprile 1865 decretò l'unificazione legislativa civile, e allora la commissione per il Codice Civile ed il ministro guardasigilli non poterono naturalmente presceglière e stabilire un vero e completo sistema su gli effetti civili delle condanne, e si ricorse ad una legge transitoria che regolasse questa materia sino alla unificazione legislativa penale, e all'art. 3 di questa legge si stabilì che i condannati a morte o all'ergastolo o ai lavori forzati a vita subissero la perdita dei diritti politici e della patria potestà e dell'autorità maritale e la interdizione legale, ma non già che fosse loro tolta la facoltà di testare; questo fu dunque fissato per legge, legge puramente transitoria e da valere fino alla promulgazione di un Codice Penale unico; oggi questo è promulgato e stabilisce invece ancora che la condanna alla pena perpetua fa perdere la capacità di testare e rende nullo il testamento fatto prima della condanna.

La questione diè origine a discussioni dotte e vivaci, luminari della scienza giuridica trovaronsi a fare opposizione a questo divieto; e fra questi ricordiamo il Miraglia che com'ebbe a combatterlo con successo in seno alla Commissione legislativa pel Codice Civile lo combattè valorosamente nella discussione del nuovo Codice Penale al Senato [1]; divieto che fu sostenuto da altri fra i quali celebri il Mancini, il Tolomei, l'Ellero, il De Foresta, il Cassinis, il Précerutti, difendendolo in senso alla stessa Commissione pel Codice Civile e in monografie.

[1] Lavori parlamentari del nuovo Cod. Pen. Ital., discussioni al Senato, discorso Miraglia (II), Tornata del 12 novembre 1888 — Un. Tip. Ed. Torino 1888.

Senza riportar qui tutte le questioni sollevate in proposito, ricorderemo solo come si sostenesse da taluno che l'essere stato respinto il divieto dalla legge transitoria per l'attuazione del Codice Civile costituiva già un precedente contro e precedente autorevole; argomento che non regge poichè — come ben notava la Commissione della Camera pel nuovo Codice Penale (1) — il determinare l'effetto civile e politico delle condanne compete al Codice Penale, essendo sempre in definitiva e in sostanza la privazione dei diritti da esse derivanti, considerata che venga dalla legge quale specie di pena principale o accessoria o quale conseguenza della condanna, e pronunziata che debba essere dal magistrato o avvenga *ope legis*, una pena, perchè è un male inflitto al riconosciuto reo (2).

La questione era dunque affatto impregiudicata: l'oppositore del divieto di testare che più specialmente trattolla in Senato nella discussione del Progetto divenuto Codice — il Miraglia — addusse più che altro ragioni d'indole morale; parlò di amor di famiglia e di domestica virtù, e per la patria potestà disse che non si devono avvezzare i figli ad insorger contro l'autorità paterna sciogliendoli da quella ubbidienza dovuta e facendo loro trovar nella legge un titolo che rompa quel giusto e salutare freno che nasce dalla patria potestà; disse poi che non è giusto il timore che rei di gravi delitti possan esser d'animo sì perverso da poter sconvolgere l'ordine della successione privando i legittimi eredi d'un patrimonio che per i diritti del sangue loro spetta (3). Ora quanto

(1) Relaz. Lib. I, Tit. III (LXI).

(2) Questo concetto fu riconosciuto e espresso pure nella Relazione al Re pel Codice Civile, dicendosi " Se la legislazione di un paese deve costituire un complesso armonico, ciascun ramo di essa ha però il suo peculiare subietto, ed i suoi razionali confini, la cui violazione genera confusione, e spesso è occasione di disposizioni censurabili e di erronee interpretazioni. Il Codice Civile, obbedendo a questo concetto, abbandona al Codice Penale l'ufficio di determinare le conseguenze delle pene in ordine alla condizione giuridica dei condannati, ma finchè non vi si provvegga con un nuovo Codice Penale è necessità riempire tale lacuna con una particolare disposizione. "

(3) " Vedi Lavori parlam. del nuovo Cod. Pen. It. — Discuss. al Senato, discorso del sen. Miraglia (III).

alla patria potestà (e all'autorità maritale ancora, che le è affine) si può alle ragioni morali opporne altre d'indole morale anch'esse, e cioè che non si avvezzano per niente i figli a insorgere contro la paterna autorità, nessuna ubbidienza si scioglie, nessun freno si rompe, per parte di questa disposizione di legge; chi rese vana quest'autorità e sciolse questa ubbidienza e ruppe questo freno, fu il reo col suo delitto rendendosi da sè indegno di esser rivestito di quell'autorità; la legge togliendogliela fa anzi cosa in alto grado morale impedendo che diritti d'importanza sì moralmente elevata continuino a essere esercitati anco di nome — perchè di fatto è, come dicemmo, impossibile — da chi se ne rese indegno e li degraderebbe; non devesi già guardar solo al padre di fronte al figlio o al marito di fronte alla moglie, ma anche al figlio e alla moglie che si troverebbero legalmente sottoposti alla potestà e all'autorità l'uno di un padre e l'altra di un marito che con delitti gravissimi si resero indegni di possedere anche di nome questi diritti; perchè non deve vedersi una immoralità vera nel tener sottoposti degli onesti a chi ha incontrato il rigore grave della legge penale? Le ragioni morali dunque che il Miraglia adduceva a dimostrare la immoralità e il danno del rompere questi rapporti di patria potestà e di autorità maritale, tutte a favore del condannato, a parer nostro si invertono e dicono immorale e dannoso il mantenere per legge questi diritti.

Quanto poi al non esser giusto il timore che rei di gravi delitti possano perversamente privare i legittimi eredi d'un patrimonio loro spettante per diritti di sangue, ci sembra che il timore invece sia ragionevole; ma in tal riguardo ci sembra sopratutto che possa valere questa osservazione, — che cioè quando al condannato togliesi la facoltà di testare chi subentra a lui nel disporre della sua successione è la legge, si ha cioè la successione legittima per tutto il suo avere, e siccome questa è fondata e inspirata da principii di familiarità e di equità, così lungi dall'aversi offesa ad essi si ha di essi l'affermazione e la pratica; se questo divieto di testare

celasse una confisca del patrimonio del condannato, o qualcosa di simile, certo che buona ragione avrebbero gli oppositori; ma ciò non può nè dev'essere, e non è; le civili istituzioni ammettono una successione testamentaria come ne ammettono una legittima, che anzi ha la precedenza, e questa basano su i detti principii di familiarità e equità; ora quando uno è condannato a pena perpetua avviene precisamente in definitiva, in pratica, quel che avverrebbe s'egli morisse *ab intestato* — si fa luogo alla successione legittima. Dove dunque la irrazionalità e la inumanità anco le più lontane? A riconoscerle ed ammetterle bisognerebbe riconoscere ed ammettere che il divieto fatto dalla legge civile di disporre della totalità dei propri averi, volendo riserbata la parte legittima a chi di diritto è pur esso irrazionale ed inumano, mentre al contrario è istituzione fra le più razionali ed umane. Anco questo effetto civile della condanna alla pena perpetua è dunque giustificato dal timore che la malvagità d'animo della quale il delinquente diè prova faccia sentire altri suoi effetti a danno di chi ha diritti di sangue sul patrimonio ch'egli possa avere, e non può d'altro lato essere combattuto non facendo che applicare le disposizioni ordinarie della legge civile.

L'articolo 33 del Codice però vuole reso nullo dalla condanna all'ergastolo anche il testamento fatto prima della condanna, e questo pure è degno di attenta osservazione: tanto nella legislazione che nella dottrina e nei varii Progetti e Commissioni pel Codice unico, il dissenso e l'incertezza su questa retroattività della efficacia della condanna furono continui, e ultimo esempio nè è stato questo, — che mentre il testo approvato dal Parlamento non aveva questa disposizione (vedi art. 32), si è aggiunta al testo definitivo dalla Commissione coordinatrice, e notevole è pure il fatto che mentre il legislatore stesso di questo nuovo Codice ammetteva nel 1883 la nullità del testamento anteriore alla condanna, la ripudiava nel Progetto ultimo aderendo alla osservazione della precedente Commissione e del Taiani, " non esser cioè ammissibile colpir

di nullità un atto compiuto con piena capacità e dare effetto retroattivo alla incapacità sopravvenuta [1]„ , e vedevala infine sancita nel Codice.

Due scuole e due sistemi si contendono la prevalenza, — quello che vuole il condannato alla pena perpetua colpito d'incapacità a testare ma non vuole però che sia dichiarata nulla ogni disposizione testamentaria anteriore alla condanna, — l'altro che vuole tale incapacità nel condannato a perpetuità retrotratta a ritener nullo *ope legis* non solo ogni testamento anteriore alla condanna ma anteriore anche al reato: i vizii di ambedue i sistemi son facili a indicarsi e provarsi. Il primo dà al delinquente possibilità di deludere *legalmente* la legge, poichè alla vigilia magari della condanna potrebbe fare quelle disposizioni di ultima volontà a compier le quali sarebbe il dì dopo dichiarato incapace, e quando si pensi alla rigorosa e precisa norma che vuole che abbiasi la *res judicata* solamente quando si son percorsi tutti gli stadii, sperimentati tutti i rimedii e l'ultima definitiva inappellabile parola è stata pronunciata, facile è comprendere come lungo tempo rimanga a lui per deluder *legalmente* la legge: il secondo dà alla società un potere esorbitante, illogico, ch'è quello di colpire un atto compiuto quando l'autore, divenuto poi delinquente e oggi condannato, trovavasi nella pienezza della sua capacità e de' suoi diritti, e perciò la società non aveva diritto alcuno di censurarne la condotta nè di limitare in modo veruno l'affermazione ed estrinsicazione di quella sua capacità e di quei suoi diritti. Il Progetto approvato attuava il primo sistema, il secondo fu difeso integralmente dalla Commissione senatoria, la quale sul ragionamento che, il testamento essendo revocabile fino a che duri la vita è inseparabile dalla perdita della capacità di testare, la niuna validità del testamento anteriore al delitto, perchè altrimenti senza esser atto di ultima volontà, esso acquisterebbe valore di testamento, volle (come era anche nel Pro-

---

[1] Relaz. Min. Lib. I, Tit. III (XL).

getto del Senato e nei posteriori fino al 1885) che la condanna all'ergastolo portasse incapacità di testare e che per nullo si avesse anche il testamento anteriore al reato [1]; ma questa inseparabilità derivante dal carattere della revocabilità noi non sappiam vederla necessaria, poichè la incapacità a testare è dalla legge istituita per premunire da danni che potrebbero derivare ai successori legittimi dalle disposizioni testamentarie che potesse prendere chi diè così cattiva prova di sè, e poichè fino al dì del commesso reato egli aveva piena capacità devesi rispettare e tenere per atto di ultima sua volontà il testamento fatto prima di quel tempo. Il sistema migliore sarebbe stato quello di conciliare le due scuole o sistemi detti, allontanandosi da ambedue gli estremi, — incapacità cioè a testare del condannato all'ergastolo e dichiarazione di nullità del testamento posteriore al delitto e anteriore alla condanna, il sistema che proponeva la Commissione della Camera.

E i vantaggi ne sono evidenti: fa evitare il vizio di quel primo sistema detto, la possibilità cioè di deluder la legge compiendo quest'atto alla vigilia della condanna, rendendolo nullo se lo compie; fa evitare il vizio del secondo sistema, la illegalità cioè di far nullo un atto compiuto quando alla società non spettava diritto di togliere o limitare capacità alcuna. Nè si può obiettare alla prima riflessione che è pur sempre una illegalità colpire di questa incapacità chi è tuttora un imputato, un giudicabile, non ancora un condannato; rispondesi che potendo in lui esser vive intenzioni malvagie, che gli abbian tolto ogni sentimento di doveri e di affetti e lo spingano a danneggiare la famiglia sua e a giovare chi in qualche modo lo favorì nel delitto o altro, intenzioni ancor più inasprite dalla prospettiva della inesorabile giustizia che vede vicina e cui sa di non poter sfuggire, potrebbe appunto far de'suoi averi disponibili un uso che giustizia e morale impediscono di permettergli che faccia. Alla obiezione che un uomo per quanto

---

[1] Relazione Lib. I, Capo, (VIII).

reo non è sordo del tutto ai naturali sentimenti dei doveri verso la famiglia, già osservammo che così non si fa altro che, — pur volendo supporre ancor vivi in lui gli affetti e il sentimento dei doveri familiari, — sostituire la certezza della disposizione ordinaria di legge al dubbio ch'egli a giusti criterii voglia inspirarsi. E quanto infine all'obiettare che il testamento essendo l'espressione dell'ultima volontà e la revocabilità essendone essenzial requisito, esso cesserebbe d'esser tale quando il testatore non potesse più mutare le sue disposizioni per la incapacità a testare sopravvenuta, già vi rispondeva la Commissione della Camera (1) adducendo la regola di diritto civile gli atti anteriori all'interdizione poter esser annullati se la causa d'interdizione sussisteva al tempo in cui avevano essi luogo, regola fissata nel Codice nostro dagli articoli 336 e 673; il condannato all'ergastolo trovasi appunto in stato di legale interdizione, è quindi regolarissimo che questo valga anche per lui, quindi debbon colpirsi di nullità quelle disposizioni testamentarie ch'egli avesse fatte quando la causa che portò alla condanna esisteva già, quando cioè il delitto era stato commesso; è retroattività giustificata e logica che non sarebbe più tale se si spingesse a ogni atto che avesse compiuto prima di macchiarsi del delitto.

La Commissione della Camera dunque aveva proposto che la validità del testamento anteriore al delitto di chi fu condannato all'ergastolo venisse espressamente affermata nel Codice (2), e per opera della Commissione coordinatrice si aggiunse invece alla dichiarazione della privazione della capacità di testare (com'era nel testo approvato dal Parlamento) l'altra della nullità del testamento fatto prima della condanna: forse la giurisprudenza che verrà formandosi sul nuovo Codice darà alla lettera di quest'articolo interpretazione benigna, cioè restrittiva, nel senso che tal nullità è appunto pel testamento fatto *prima della condanna* ma non per

---

(1) Relaz. Lib. I, Tit. III, (LXIII).

(2) Proposta IX, (Vedi proposte e voti e osservazioni allegati alla Relazione).

quello fatto prima del delitto, poichè la lettera vi si presta assolutamente; ma è un fatto che, o lo spirito della legge è in tal senso e la intenzione del legislatore fu questa — e allora è difetto non piccolo aver trascurato dare a disposizione così importante una forma poco chiara e precisa, o lo spirito della legge e la intenzione del legislatore son proprio che la nullità abbia forza retroattiva completa — e allora si è consacrata nella nuova legislazione una cosa che ripugna e non ha per se la ragione e la giustizia, si è impressa nel Codice — ben disse il Brusa [1] — una macchia che contrasta col cammino progressivo della civiltà, poichè se in una pena che sostituisce quella di morte si ha da esser severi non si deve però giungere fin quasi alla morte civile, pagandosi allora troppo cara l'abolizione di quella.

Quanto al rilasciare facoltativo il privare, durante la pena, della patria potestà e dell'autorità maritale, il condannato alla reclusione per oltre cinque anni, (che però è, pure durante la pena, in istato di legale interdizione, applicandoglisi per l'amministrazione dei beni le disposizioni della legge civile su gl'interdetti), ognuno ne vede la giusta ragione nella opportunità di rilasciare all'apprezzamento del giudice decretare questi effetti alla condanna; che questo condannato sia durante la pena legalmente interdetto come lo è il condannato all'ergastolo, comprendesi facilmente, e per necessità di fatto, e per riflessioni morali, non potendo certo il recluso per lungo tempo occuparsi delle cose interessanti sè e, quel che più preme, la sua famiglia, non essendo poi morale il sapere un colpevole di delitto assai grave rivestito dei diritti e, facoltà che hanno gli onesti; che però non sia d'ordinaria regola privato durante la pena della patria potestà e dell'autorità maritale, ma possa esserlo straordinariamente se il giudice lo ravvisi opportuno, comprendesi pure potendosi trattare quando di delinquenti che non si macchiarono al punto d'infligger loro anche questo rigore della

[1] Vedi Verb. della Comm. Coord, n. IX.

legge, e quando di delinquenti che offendendo ad esempio i legami familiari devono esser degradati anche di queste prerogative.

Effetti civili delle condanne penali si hanno in secondo luogo *per le cose che costituiscono quello che dicesi il corpo del reato,* che cioè servirono o furono destinati a commettere il delitto o ne sono il prodotto; l'art. 36 dichiara che *può* il giudice ordinare la confisca purchè non appartengano a persone estranee al delitto; e se sono cose la fabbricazione, uso, porto, detenzione o vendita delle quali costituisce reato vuole che la confisca se ne ordini sempre, quand'anche condanna non vi sia e quand'anche esse non appartengano all'imputato.

Il principio morale-politico di ciò è quello di togliere dalle mani del colpevole le cose che servirongli o dovean servirgli al reato perchè non torni a farne abuso, e di non lasciare che ritragga utile alcuno dal prodotto del reato stesso: due sistemi vi sono anche a proposito di ciò, e difatti il Codice Toscano e quello Sardo ne avevano uno differente per ciascuno, stabilendo il Toscano (art. 28 e 31) che la confisca cadesse su gli oggetti determinati dalla legge, il Sardo (art. 74) stabilendola in generale come faceva il Progetto del nuovo Codice, salvo a dichiarare che nelle contravvenzioni di polizia pronunciavasi solo nei casi indicati dalla legge: e ambedue erano difettosi; il primo per condurre a ciò, che in frequenti casi ove la prudenza e la giustizia avrebber voluto la confisca essa non si poteva ordinare se non trattavasi di oggetti determinati dalla legge, ed era necessità il fare una casistica piena di divergenze applicando la legge antica ove la nuova taceva, come notava il Puccioni (1); il secondo per condurre dal canto suo a costringere alla confisca di certi oggetti che poteva riuscire o impossibile o enorme o risibile. Il Progetto adottava il sistema Sardo e così fu approvato; la Commissione coordinatrice ne adottò

(1) Commento all'art. 31.

un altro – quello della facoltà data al giudice di ordinare nella condanna la confisca, fissando però ch'essa avvenga sempre, anche quando la condanna non vi sia ed esse non appartengano all'imputato, per le cose la fabbricazione o uso o porto o detenzione o vendita delle quali sia reato.

La modificazione radicale apportata dalla Commissione coordinatrice fu ottima: la pratica avrebbe provato come col sistema del Progetto o Sardo si venisse necessariamente alla impossibilità e alla risibilità ed anche alla enormità di certe confische [1]; basta guardare alle tante specie di reati che posson commettersi per persuadersene facilmente, e così rilasciato al giudice ordinarla o no si è sicuri che ov'è opportuna sarà ordinata, si tralascierà di farlo ove riuscirebbe o rovinosa o impossibile e tale da suscitare il pubblico scherno che nelle cose di giustizia anco minime va sempre evitato: facendola facoltativa si provvede anco a evitare l'obiezione mossale da alcuni [2] che generalmente nei delitti colposi essa appare ingiustificabile.

Cessa poi la facoltà del giudice e subentra l'obbligo tassativo di ordinar la confisca, anche se non v'è condanna e anche se le cose non appartengono all'imputato, quando la fabbricazione, uso porto, detenzione, vendita di esse costituiscono reato *ex se;* e le ragioni di prudenza e opportunità che vogliono quest'obbligo preciso sono tanto evidenti che non occorre intrattenervisi. Potrebbesi mai fare a proposito di questa confisca l'osservazione che, mentre fu sì fortemente combattuta e si ha per abolita questa istituzione, non è poi realmente abolita che in parte, non è altro che ridotta? Tale osservazione non si può assolutamente fare, mancando del tutto fra il concetto della vera confisca che più non esiste e questo

---

[1] Fu giustamente osservato che la confisca obbligatoria avrebbe portato a confiscare un bastimento, un treno ferroviario, un edificio ecc. (Vedi Verb. della Comm. di Coord. n. IX).

[2] Fra questi anche il Brusa *(Sul sistema penale ecc. — Riv. It. per le scienze giuridiche).* Anche il Cod. Olandese e il Prog. Austriaco la limitano ai delitti dolosi salvo pochi casi speciali di colposi e trasgressioni di polizia.

della confisca della quale trattiamo ogni termine di relazione: quando toglievasi al condannato il patrimonio per farlo passare allo Stato, quella era la vera confisca riprovata e abolita per tutte le ragioni già dette; ma questa è una confisca specialissima che col patrimonio del reo nulla ha che fare colpendo certi oggetti in quanto e unicamente perchè hanno attinenza col reato, o per esserne stati strumento materiale o esser stati destinati ad esserlo, o per esserne il prodotto: ecco la differenza profonda fra loro, consistente tutta nello scopo loro, — in quella abolita mirandosi a far sopportare al condannato la privazione del patrimonio, peso che veniva sopportato anco dai suoi discendenti per quel massimo vizio della aberrazione proprio di tal pena, — in questa attuale mirandosi solo a poter togliere al condannato quelli che furono o dovevano essere strumenti materiali al reato e i prodotti del reato stesso e a toglier sempre dal possesso dei cittadini oggetti che è reato fabbricare o usare o portare o detenere o vendere. Che i concetti delle due confische siano radicalmente differenti lo prova del resto anche questo, che la confisca della quale parliamo non è già una pena, com'era quella abolita, bensì un effetto civile accompagnante la condanna penale se il giudice lo voglia e una misura preventiva di cautela in certi casi determinati.

Il terzo aspetto nel quale van considerati i civili effetti delle condanne penali è quello delle *restituzioni, risarcimenti e riparazioni dei danni e offese provenienti dal reato.*

Sì nel togliere ad alcuno una cosa di sua proprietà, che nell'offenderlo nella persona o nelle cose sue verificasi sempre un danno consistente sempre in una diminuzione del suo patrimonio, come dice la legge Romana *damnum et damnatio ab ademtione et quasi diminutione patrimonii dicta sunt* (1). Risalgasi alla già esposta teorica delle forze del delitto e se ne avrà chiarà l'idea:

---

(1) " L. 3 dig. de damno infecto etc. Lib. XXXIX, Tit. II. "

trattasi qui della *forza fisica oggettiva* di esso, la offesa cioè del diritto altrui o danno materiale del delitto: che il delitto ha due specie di effetti già lo sappiamo, — quelli *naturali* costituenti il danno immediato e quelli *politici* costituenti il danno mediato, ora sì dall'una che dall'altra specie nascono a lor volta due specie di effetti *giuridici* i quali, — benchè compresi anche nel generico concetto della riparazione, — sono la riparazione *civile* quanto ai primi che adempiesi soddisfacendo nei danni materiali la parte lesa, la riparazione *sociale* quanto ai secondi che adempiesi subendo la pena: ed ambedue queste obbligazioni, che il reo va ad incontrar col reato, hanno affermazione ed efficacia con azioni d'indole affatto differente dando ciascuna origine a un vero diritto esigibile, — quello alle *materiali indennità* da farsi valere dalla parte lesa, quello alle *morali indennità* da farsi valere dalla sociale autorità, azione *privata-civile* dunque e azione *pubblica-penale* (1).

Il Brusa (2) nega la necessità giuridica della riparazione civile proveniente dal danno immediato, affermando il danno civile nè compenetrarsi nel criminale nè connettersi ad esso; ma pur riconoscendo con l'illustre scrittore che tale compenetrazione e connessione non esistono essendo le obbligazioni e civile e penale ben distinte, noi non siam persuasi che la civile riparazione non sia una conseguenza e un effetto giuridico del reato, perchè ai due danni *immediato* o *civile* e *mediato* o *politico* del reato forza è corrispondano due effetti giuridici, *civile* e *penale*, da farsi valere con due rispondenti azioni.

Ed ecco difatti anco questo Codice, come tutti i Codici, stabilire le restituzioni, risarcimenti, riparazioni, all'offeso e al danneggiato con la distinzione che fanno anche i trattatisti della civile riparazione (in generale parlando) in *naturale*, — consistente nella reintegrazione del violato diritto o col mezzo della restituzione o in ogni altro modo che ritorni la parte lesa nello stato materiale

(1) Vedi CARRARA — " Prog. P. G. Sez. I, Cap. XI, — Effetti giuridici del delitto. „
(2) " Saggio di una dottrina generale del reato. „

anteriore al reato, e in *pecuniaria*, — consistente nel soddisfacimento col mezzo unico che rappresenta il valore comune della cosa o tolta o danneggiata cioè il danaro; sono dunque distinte, si ha l'una con la cosa stessa della quale il leso fu spogliato e si tratta di riparazione diretta di una violazione, si ha l'altra col soddisfacimento del danno sofferto e si tratta di riparazione indiretta.

La scienza ha poste in questa materia delle regole dal Carmignani così enumerate ([1]): l'obbligazione del risarcimento del danno civile non venga a cessare nè con la remissione della pena nè con la morte del delinquente, tale obbligazione passi negli eredi del delinquente nello stesso modo che il diritto al risarcimento passa negli eredi del leso se egli viene a morire, essa possa esser garantita proprio come un debito civile, il leso abbia pel suo credito preferenza sul fisco per ottenere il pagamento su i beni del delinquente, la riparazione del danno privato al leso sia affermata nella sentenza ancorchè egli non la abbia espressamente richiesta in giudizio. A queste regole va poi aggiunta quella della riparazione *sostitutiva o sussidiaria* per parte dello Stato, quando il leso non può averla dal delinquente o per insolvenza o per fuga di lui, principio del quale diffusamente parlammo trattando delle pene pecuniarie e dell'uso da farsi dei loro proventi, regola cui anche Carmignani dava la precedenza ponendola innanzi a tutte le altre ricordate, dicendola istituita perchè più sicura sia la riparazione al leso, — *ut damni reparatio laeso tutius praestetur* ([2]).

Abbiam detto che il nuovo Codice accetta le distinzioni scientifiche della civile riparazione *naturale* (le restituzioni) e *pecuniaria* (i risarcimenti); ma v'è anche una terza specie di civile riparazione detta nella scienza *onoraria*, della quale trattiamo a parte

---

([1]) Vedi Elementa Vol. I, Pars. III, Tit. III, IV, par. 373.

([2]) Uno studio su la *Efficacia della riparazione del danno privato nella repressione dei delitti contro la proprietà* fu pubblicato dal Brusa nella Riv. Pen. Vol. XXIX (IX della seconda Serie) fasc. I e II.

avendola anche il legislatore stabilita e regolata a parte. Certo che anch'essa ha origine, come le altre, dal diritto naturale, la vita umana formandosi dal concorso di quella fisica e di quella morale, epperciò distinguendosi in essa le due proprietà, materiale e morale, sacre ambedue al rispetto dei consociati, tutelate dalla legge che le dichiara inviolabili e le difende con penali sanzioni; di questa proprietà morale fa parte l'*onore* non solo dell'individuo preso a sè ma della sua famiglia ancora, fa parte proprio del *naturale* patrimonio insieme con la vita, la sanità, la libertà, gli averi, i diritti di famiglia; conseguente e razionale è dunque che chi offende il cittadino nell'onore possa esser tenuto a pagare anche questo debito che contrae con tale offesa. Questo fu sempre compreso e nelle remote legislazioni ancora trovansi gli istituti della riparazione *attestatoria* (consistente nel confessare la verità) e *onoraria* (consistente nella *palinodia* o *recantatio* o *deprecatio* o *declaratio)*, come trovansi nelle moderne legislazioni gli istituti della inserzione nei giornali e della pubblicazione a stampa della sentenza di condanna che sostituirono quei sistemi oggi impossibili.

Il nuovo Codice vuole che nel delitto che offenda l'onore della persona o della famiglia, possa il giudice assegnare alla parte che ne faccia domanda una determinata somma come riparazione, oltre le restituzioni e il risarcimento dei danni, ancorchè il delitto non abbia cagionato danno (art. 38): ebbene, questa possibilità così ammessa e sancita ci apparisce o come una superfetazione o come una irrazionalità.

Se si tratti infatti di delitto contro l'onore personale o familiare con danno, in tal caso si ha un offeso e un danneggiato pel quale ricorrono le regole stesse che per ogni altro delitto a proposito del risarcimento, sapendosi che si ha riguardo anco al danno morale. Se si tratti invece di delitto senza danno all'offeso devon bastare la pena inflitta all'offensore e quei modi di riparazione onoraria usati oggidì, di danno non si parla e quindi non c'è un

danneggiato cui si debbano assegnar somme per riparazione materiale; fino a che si vuol esser severi nella penalità per questi delitti approviamo perchè il freno sarà buono specialmente per quella stampa che per ire di parte o per mire personali vilipende onesti cittadini con la calunnia, ma venir a parlare di assegni di somme a titolo di riparazione ove non vi sono danni da riparare è una irrazionalità, cui non giungevasi neppure quando usavasi largamente la cosidetta *pecunia doloris*.

Il legislatore così spiega il concetto della *riparazione dell'offesa* nella sua Relazione (1): è una cosa a sè assolutamente dal risarcimento del danno anche morale (come la diminuzione o perdita del credito e della riputazione e del pudore, la mancanza d'appoggio e direzione derivata alla famiglia dall'uccisione del suo capo ecc.); questa riparazione ha a fine la soddisfazione del patito oltraggio, del risentimento, del rammarico per l'offesa, senza guardar affatto al danno che l'offesa abbia o no recato; essa non ha a scopo di risarcire il danno cui provvede l'azione civile, ma mira a rafforzar l'efficacia della repressione nei reati che non importerebbero una grave penalità che sarebbe sproporzionata e che può invece ottenersi con questa riparazione. Ed è appunto perchè questa è la sua essenza e perchè va intesa così — e non può esser altra nè può intendersi altrimenti — che è o superfetazione o irrazionalità.

Nella Relazione della Commissione senatoria (2) si affermò che il nuovo Codice non ha fatto altro che accogliere, migliorandolo in precisione, il concetto del Codice Sardo in questo istituto: ma a noi sembra che molto più che migliorarlo in precisione quel concetto sia stato addirittura rinnovato; perchè quando si parla di una *riparazione dell'ingiuria* per ogni reato che rechi ingiuria all'offeso sebbene non porti danno reale alla persona e alle sostanze sue, da aver luogo anche oltre le restituzioni ed il risar-

---

(1) Lib. I, Tit. III, (XLI).
(2) Lib. I, Capo II, (VIII).

cimento dei danni, come faceva il Codice Sardo (art. 73), si è pur sempre nel concetto indeterminato di una riparazione che può farsi anche a mezzo di dichiarazioni o pubblicazioni o inserzioni nei giornali che riparino l'offesa; quando invece si parla di *una somma determinata* da assegnarsi a titolo di riparazione, allora si viene nel preciso concetto di pagare la riparazione.

In sostanza questo istituto non mira ad altro che a un aumento di severità verso chi commette delitto che offenda l'onore, anco senza causare danno; non mira a risarcir danni a' quali provvede l'azione civile, ma mira a rafforzar l'efficacia repressiva, ed allora, se la questione sta tutta nella severità si poteva — senza creare superfetazioni o irrazionalità — crescer la penalità e far pronunciare nella sentenza il diritto a risarcimento del danno morale, ch'è concetto sì lato da comprender benissimo ogni specie di riparazione.

Naturalmente se al reato parteciparono in più e furon condannati tutti sono tenuti in solido alle restituzioni, risarcimenti e riparazioni (art. 39).

Le condanne penali hanno infine effetto civile *per le spese processuali* (art. 39): che il condannato sia tenuto alla rifusione delle spese del procedimento è norma generale nei codici, originata dal principio stesso che origina la restituzione e il risarcimento — la riparazione del danno: commesso un reato necessita la punizione, ed ecco la società trovarsi nella necessità di far ricerche, investigazioni, assumere informazioni, procurare testimonianze, istruire un processo, e fino a che esso non ha completamente compiuto il suo corso son lavori e spese che si fanno dal dì del primo atto di istruttoria a quello della definitiva sentenza; colui quindi che delinquendo ha costretta la società a far tutte queste spese è tenuto a rifondergliele perchè essa, oltre il danno morale, incontra pel reato un danno pecuniario ed è giusto che come del primo ha riparazione con l'espiazion della pena, la abbia del secondo con la rifusion delle spese.

Taluni avversano tal principio e tal regola dicendo che il render giustizia essendo debito dello Stato, a esso sta sopportare le spese; e vi fu tempo nel quale questa teoria ebbe forza di legge, in Francia ove la legge 27 settembre 1790 all'art. primo poneva a carico dell'erario le spese pei processi fatti a richiesta del P. M; la legge 20 nevoso anno V e il decreto 6 messidoro anno VI lo confermarono, fino a che la legge del germinale anno VII portò che ogni sentenza condannatoria pronunziasse, insiem con la pena, contro il condannato, il rimborso delle spese processuali allo Stato.

Ma la obiezione sarebbe valida se si facesser pagare al condannato gli stipendii dei magistrati e del personale giudiziario; allora sì che potrebbesi dire esser lo Stato tenuto a mantenere e pagare quell'altissima funzione ch'è la giustizia, ma quando invece il pagamento delle spese limitasi a quelle che son conseguenza necessaria e diretta del fatto delittuoso, e si sa precisamente quali esse sono (testimonii, certificati ecc.), l'obiezione non regge più poichè se siamo nel campo della giustizia siamo però a trattare di spese causate da un singolo in un singolo caso, e non si può risalire a generali concetti.

A questa regola va connessa necessariàmente l'altra della garanzia dell'erario dello Stato su i beni dell'imputato, onde quella non rimanga teoria senza reale applicazione: si sa infatti quali e quante possano essere le frodi degli imputati dirette o a porre in salvo il frutto del reato per schermirsi dalle restituzioni, o ad alienare i suoi averi o a simular debiti antecedenti per apparir povero e non risarcire i lesi nè rifondere all'erario le spese del giudizio: scaltri sono generalmente da sè stessi, quando non trovano magari il consiglio e la direzione del difensore. Occorre dunque che lo Stato prenda una garanzia e la prende nella nostra legislazione con l'art. 1969 del Codice Civile che gli dà ipoteca legale sopra i beni dei condannati per la riscossione delle spese di giustizia (giovando anche alla P. C. pel risarcimento dei danni) facendogliela iscrivere anche prima della condanna in seguito al mandato di

cattura, quando cioè si ha un imputato e non un condannato; e nell'art. 613 del Codice di Proc. Pen. che autorizza su istanza del P. M. o della P. C. la continuazione del sequestro degli oggetti trovati presso l'imputato a cautela de' danni e delle spese giudiziarie ecc. È vero che taluni ([1]) sostengono che tali garanzie che prende lo Stato posson influire sul processo a danno dell'imputato, perchè ipoteca e sequestro non esistono senza un creditore, un debitore, un credito, e allora si viene a " dare per dimostrato ciò che ancora si deve dimostrare nel giudizio penale, cioè l'esistenza del fatto, dal quale nasce la doppia responsabilità penale e civile, e la prova specifica della persona che del fatto sia stato la causa; " ma tutto questo ci sembra sottile troppo, è titolo provvisorio questo che prendono lo Stato e il leso, è una semplice garanzia, che abbandoneranno se il giudizio riesce favorevole all'imputato e che li avrà assicurati dei risarcimenti e rimborsi se l'imputato vien dichiarato reo e come tale condannato. Ed è buono il paragone fatto da Garofalo e dal Carelli in una loro recente pubblicazione ([2]) fra lo Stato dell'imputato e quello del fallito, poichè se un reato può recare danni non minori di un fallimento, e se più ancora di questo esso può turbare l'ordine pubblico, può la severità giudicata necessaria nei fallimenti essere applicata ai reati.

La Commissione della Camera ([3]) aveva equamente ed umanamente proposto che la riscossione delle spese processuali si arrestasse dalla espropriazione di ciò che è necessario al sostentamento della famiglia del condannato; sarebbe stato umano non ridurre alla miseria la famiglia innocente, impedire che questa espropriazione si avvicinasse ad assumere il carattere di una confisca; ma la proposta non fù accettata.

Come poi è stabilita la solidarietà nelle restituzioni, risarci-

---

([1]) Il Nocito ad esempio nella monografia *Del sequestro civile in materia penale* (*Riv. Pen.* Vol. XXIV).

([2]) " Riforma della Procedura Penale in Italia, Bocca 1889. Serie I, Vol. VIII, della Bibl. Antrop. — Giurid.

([3]) Lib. I, Tit. III. (LXIII).

menti, riparazioni pecuniarie, pei condannati per uno stesso reato, così è stabilita per essi anco quella per le spese processuali, con l'avvertenza però che tal solidarietà si limita pei condannati in uno stesso giudizio per reati diversi alle sole spese comuni ai reati pei quali riportano condanna.

Esecuzione.

In questo complesso di norme raccolte sotto l'enunciato di esecuzione delle condanne penali, non contiensi già un regolamento per la espiazione delle pene, ma contengonsi le sole linee generali per la esecuzione delle condanne in considerazione di alcune questioni loro attinenti [1]. Ripartiamo la trattazione di questo argomento in quattro ordini: — il computo del carcere preventivo, la decorrenza dell'interdizione dai pubblici uffici e della sospensione dall'esercizio di una professione od arte, la decorrenza e esecuzione della vigilanza di P. S., l'affissione delle sentenze di condanna all'ergastolo.

Il computo del carcere preventivo: la scienza annovera e indica le cause che impongono di modificare la pena, altre *politiche-estrinseche* e altre *giuridiche-intrinseche*, distinguendo queste seconde in *accidentalità individuali* e in *modificazioni legislative*, bene inteso che queste cause impongono la modificazione della pena sì nel senso di *diminuirla* che in quello di *aumentarla:* è appunto fra le accidentalità individuali (appartenenti perciò alle cause giuridiche-intrinseche) influenti su la modificazione della pena nel senso della sua diminuzione che si dà posto al carcere preventivo.

L'aforisma *in dubio pro reo* in certi casi non può avere altra influenza che sul maggiore o minore grado di reità, perchè ove trattasi di rei confessi o di rei in flagrante è manifesto che il

[1] Relaz. Min. Lib. I. Tit. III, (XLII).

dubbio più non esiste quanto alla reità loro, nè più può accompagnarli con una certa sua protezione al giudizio; rimane però quanto alle circostanze che accompagnarono il reato, che aggraverebbero la condizione del reo e che perciò, ove non resultino pienamente provate, devono nel dubbio non valutarsi. È vero che ov'è un imputato è un sospetto autore di un reato, ma ad evitare il più possibile i danni di una carcerazione preventiva essa restringesi a quei casi nei quali è proprio necessaria, quando cioè trattisi di reato di una certa gravità, quando il delinquente abbia manifestati propositi pericolosi, quando sia a temere la fuga di lui o la dispersione delle tracce del reato, quando infine le necessità della istruzione lo esigano.

Su la necessità della carcerazione preventiva dovremo diffonderci? Avvenuto il reato e accertatosi immediatamente il colpevole o sospettandolo, la società che vuol giungere alla punizione di esso o alla prova della reità e perciò alla punizione deve pur premunirsi, e come farlo senza mezzi legali di coercizione? Cosa fa il privato che vuol rivendicare una cosa sua? Comincia dal premunirsi con un sequestro; così la società offesa che vuol raggiungere la punizione dell'autore dell'offesa comincia dal premunirsi assicurandosi della persona di lui con un sequèstro che qui è la preventiva carcerazione; come il privato potrebbe giungere a vedersi dare dal giudizio civile il suo diritto e non aver poi ove farlo valere, così la società potrebbe giungere a infligger col processo la pena senza che poi questa fosse realmente sofferta. Ma poichè di questa carcerazione preventiva non devesi far uso che quando vi son ragioni imperiose che lo vogliono, nè devesi abusare prolungandola di troppo, ecco che prescrivonsi i casi nei quali l'autorità può usarla ed ecco che il tempo sofferto in preventiva carcerazione computasi nella pena che si deve far soffrire al condannato.

Due scuole vennero a contesa a proposito di ciò, — una sostenendo la detrazione dalla intiera pena inflitta di tutto il carcere

preventivo sofferto, — l'altra sostenendo che non si dovesse detrarre neppure una parte di questo carcere preventivo, e questa fece poggiare il suo sistema sopra un dilemma che non regge all'analisi che facciasi dei suoi termini, dilemma riportato anco dal Carrara ([1]) e che è il seguente: o il processo termina con una assoluzione e allora non v'è modo d'indennizzare il processato del carcere indebitamente sofferto, o termina con una condanna e allora il processato condannato deve imputare a sè stesso se subì anche tal conseguenza del delitto.

Ma esaminando i due termini del dilemma, l'esame del primo ci conduce a dirlo non vero, non essendo vero che non vi sia modo d'indennizzare del carcere preventivo chi fu poi assolto; tutto sta nel volere poichè il principio è giuridicamente equo e il modo di porlo in pratica lo indicammo già: l'esame del secondo lo dimostra pure non vero poichè il reo ha sì un debito da pagare alla sociale giustizia ch'è quello della condanna inflittagli, ma essa non ha affatto il diritto di farglielo pagare maggiore di quello voluto e deciso dalla sentenza, e non v'è chi non veda che facendogli soffrire la pena dal dì della irrevocabilità della sentenza la società appropriasi anco un tempo della vita e della libertà di lui che non le spetta — quello della preventiva carcerazione. Cade dunque il dilemma, cadendo i suoi termini: e anco quando si volesse riconoscerne vero uno, quello della impossibilità di indennizzare il carcerato preventivamente riconosciuto poi innocente (cosa che noi non ammettiamo come cercammo provare), mai regge un dilemma che viene a dire essere *ingiusto* computare al condannato la prigionia sofferta perchè con ciò si trattano *ad imparia* il colpevole e l'innocente non dovendosi render giustizia a coloro a' quali si può perchè non si può renderla a tutti; è così iniquo questo ragionamento che bene il Carrara ([2]) paragonavalo alla logica del fallito che avendo 20000 di passivo e 10000 di attivo ragiona

([1]) Prog. S. P. Sez. II, cap. XI, par. 727.
([2]) Prog. P. Gen. par. 727 in nota.

così — siccome non posso pagar tutti è giusto che paghi nessuno. E così ragionarono i legislatori Francesi che per di più vollero che la facoltà di carcerare preventivamente fosse così lata da potersi usare anche nei casi più lievi di delinquenza (¹).

A queste due scuole estreme se ne volle contrapporre una che, conciliando gli estremi, attuasse la teoria del giusto mezzo: respinge essa il rigido sistema del nessun computo del carcere preventivo e respinge del pari l'altro del completo computo di esso e avendo riguardo ai soli casi nei quali inevitabili circostanze abbiano tratta in lungo la definitiva irrevocabile pronunzia del giudice, distingue una carcerazione preventiva necessaria da una eccedente una certa misura ammettendo che in questo secondo caso facciasene il computo nella totalità della pena: scuola conciliativa ch'ebbe a sostenere anche il Carrara (²), che la disse la sola vera e la sola giusta, e che fu seguita dal legislatore del Codice Toscano 1853 (articoli 69 e 70).

Il nuovo Codice si è attenuto alla prima scuola, al sistema cioè di computare tutto il tempo di carcere preventivo nella totalità della pena e bene ha fatto, la logica e l'equità di esso sono sì perfette che devon farlo preferire anche al sistema conciliativo sebbene anch'esso abbia fautori autorevoli e abbia origine dalla sapienza legislativa Romana (³). Il caso pratico che andiamo a fare porrà il ragionamento nostro in ancor maggiore chiarezza: si commette un delitto e gl'indizi conducono alla imputazione di un Tizio, si istruisce il processo e si discute, la reità di lui è manifesta e due mesi dopo da che egli fu imputato e preventivamente carcerato senza far luogo a concessione di libertà provvisoria emettesi la sentenza che lo condanna a due anni di carcere, sentenza

---

(¹) Vedi Chauveau et Hélie — *Teoria I, 533;* Pastoret — *Les lois pénales.*

(²) Par. 727.

(³) " La L. 25 dig. Lib. XLVIII Tit, XIX de poenis „ sanciva difatti " Si diutino tempore aliquis in reatu fuerit, aliquatenus poena eius sublevanda erit: sic enim costitutum est: non eo modo puniendos eos, qui longo tempore in reatu agunt, quam eos, qui in recenti sententiam excipiunt. „

che dopo altri tre mesi perviene — per gli stadii dell'appello ecc. — ad essere irrevocabile; ora non avrà egli diritto a vedersi computati nei due anni di pena quei cinque mesi ch'egli ha già sofferti? Si vorrà ricorrere alle sottigliezze di asserire che di *pena* non è veramente e propriamente a parlare, fino a che non v'è una sentenza irrevocabile che infliggendola la *crei*, e che quindi la pena comincia unicamente dal dì nel quale ha vita questa irrevocabil sentenza? Bando una volta alle sottigliezze accademiche, quando si tratta della libertà individuale non si possono invocare interpretazioni artifiziose, e qui dove trattasi appunto di questa noi diciamo esser la società nel preciso suo diritto di togliere al colpevole la libertà a titolo di pena ed esser egli nel preciso dovere di pagare alla società questo debito, ma da ambedue devesi pretendere e devesi rispettivamente dare quel tanto ch'è matematicamente voluto dalla legge che commina la pena e dalla sentenza che, interprete di essa, la irroga.

Prima che l'imputato fosse riconosciuto reo, con tutte le forme di legge, aveva diritto la società a togliergli la libertà? No certo. essa però fu costretta a farlo dalla necessità di assicurarsi della persona di lui acciocchè la punizione fosse inevitabile, e ben fece e operò nel suo pieno diritto, ma essa venne pure a fargli pagare — ci esprimeremo così — una anticipazione del suo debito ed è quindi logico ed equo che di tale anticipazione tenga conto imputandola su la totalità del debito da esigere, il debito della pena. E quanto poi a quella sottigliezza di non potersi parlare di *pena* finchè non v'è una sentenza che la crei e del non cominciar quindi la pena che dal dì della sentenza, come si chiamerà dunque questo periodo antecedente alla sentenza, periodo nel quale il detenuto soffre pure la privazione della sua libertà? Non sarà pena nel significato strettamente legale e teorico della parola, non dandosi pena senza sentenza e la sentenza non essendo ancor pronunciata, ma pena nella sostanza materiale e pratica è, e allora perchè non tenerne conto?

Non aderendo nè al sistema conciliativo, nè a quello di rilasciar facoltativo al giudice di computare o no nella pena il tempo di carcere preventivamente sofferto, come faceva il Codice Sardo (art. 56) e come propugnò il De Rauschenberg ([1]) che voleva porvi anche la restrizione che la pena non potesse da tal computo essere assorbita del tutto, il nuovo Codice fa cosa giusta e logica e attua l'ultima prevalente dottrina. Purtroppo potranno esservi casi nei quali la durata del carcere preventivo sarà maggiore di quella della pena inflitta, e chi vorrà allora negare che il carcere sofferto in più non sia *indebitamente* sofferto?

Il principio è dunque di così precisa esigenza che potrebbe fors'anco dirsi non esser del tutto esatto lo stesso sommo Carrara ([2]) quando pone il carcere preventivo fra le cause di modificar la pena nel senso di *diminuirla*, poichè secondo il concetto nostro, — ch'è quello dell'ultima dottrina e delle legislazioni fatte sotto l'influenza di essa, — qui non si tratta di diminuzione veruna ma di far rimanere le cose al loro vero posto; computando il carcere preventivo nel tempo penale non si fa che riunire, coi debiti ragguagli, un tempo di pena sofferto antecedentemente e un altro posteriormente alla sentenza irrevocabile, *carcer passus in poenam cedit* — ecco la regola, per formare il complesso della pena; nessuna diminuzione dunque ma la durata della pena precisa, senza più e senza meno. L'art. 40 quindi vuole la detrazione del

---

([1]) " De l'indépendance civile, Paris 1862. „

([2]) Il Carrara del resto nell'ultima edizione della sua grande opera accenna chiaramente che ancor'egli avrebbe modificata la propria opinione in proposito avvicinandosi al sistema oggi attuato dal nuovo Codice. Dopo avere anche nelle antecedenti edizioni combattuto e il nessun computo del carcere preventivo e il sistema di farlo facoltativo al giudice, dichiarando vero e giusto il sistema conciliativo di computare quel carcere preventivo che ecceda una certa misura; nell'ultima aggiunge alla nota 2 del par. 727 " Ma ai giuristi stazionarii e creduli risponde la storia coi suoi continui progressi. Mentre dieci anni addietro si disputava se dovesse o no scomputarsi la carcerazione indebita, ed io aveva sembianza di progressivo perchè mi appagava di mantenere la teorica nei termini delle leggi Toscane di novanta ann addietro, trovo essere io stesso oggi fra gli stazionarii in faccia all'ultima dottrina che sostiene doversi scomputare tutta la carcere preventiva senza distinzione fra debita e indebita. „

carcere sofferto prima della irrevocabilità della sentenza dalla pena temporanea restrittiva della libertà personale, fissando che se la pena è del confino un giorno di carcere vale tre di pena e che se la pena è pecuniaria la detrazione si fa col ragguaglio consueto stabilito all'art. 19.

La decorrenza dell'interdizione e della sospensione: essendo pene che colpiscono il cittadino nella sua attività civile-economica è naturale che non v'è caso siano neppure in minima parte sofferte preventivamente, perciò decorrono dal giorno in cui la sentenza è divenuta irrevocabile, ferme le disposizioni della legge per le sentenze contumaciali. Quando poi l'interdizione o la sospensione od altra incapacità vada congiunta con una pena restrittiva o sia effetto di una penale condanna, si distinguono la loro decorrenza ed esecuzione *di diritto* da quelle *di fatto;* hanno cioè applicazione di diritto mentre scontasi la pena restrittiva, poichè legale incoerenza e contradizione materiale sarebbe il veder un condannato a pena restrittiva esser nell'esercizio di diritto di quei pubblici uffici e di quella professione od arte dai quali o dalla quale fu interdetto o sospeso; ma la durata stabilita nella sentenza o nella legge decorre di fatto da quando la pena fu scontata o la condanna estinta, poichè verrebbe altrimenti ad esser vana affatto la loro applicazione, essendo evidente che, per colui che chiuso in un carcere non ha possibilità materiale di esercitar quei diritti, l'applicazione di tali interdizioni o sospensioni o incapacità sarebbe parola e non fatto (art. 41).

La decorrenza ed esecuzione della vigilanza speciale di P. S., (art. 42): ricorre ancor qui la ragione addotta per la decorrenza di fatto delle interdizioni, sospensioni e incapacità, quando congiunte ad altra pena; la vigilanza — nella sua qualità di complemento penale — andando irrogata in unione ad altra pena, è naturale che cominci a decorrere dal dì nel quale ha termine la espiazione della pena cui fu unita.

Così evitasi anche che tal provvedimento colpisca poi il condannato dopo un lasso di tempo dal termine della pena principale. Un brevissimo intervallo pure corre fra la fine della principale e il principio della vigilanza, poichè dandosi al condannato quindici giorni di tempo dal dì nel quale termina la pena per dichiarare alla competente autorità ove intenda stabilire la propria residenza (art. 28), questo breve periodo intercede pure; ma mentre è opportuno per dargli il tempo necessario a provvedere ai bisogni suoi, è d'altra parte così esiguo da non poter far temere ch'egli sottraggasi alla espiazione della vigilanza; v'è poi in ogni caso la sanzione dell'art. 234 per chi trasgredisca a questo e agli altri obblighi portati dalla sottoposizione ad essa.

Le facoltà fatte all'autorità giudiziaria di far cessare o limitare sì nella durata che negli effetti, con suo provvedimento, la sottoposizione a vigilanza ove le condizioni e la condotta del condannato lo permettano; e all'autorità competente per l'esecuzione della vigilanza di limitarne gli effetti se essi non siano stati determinati nella sentenza di condanna; non possono che essere approvate specialmente da coloro che — come noi — ritengono contradittorio al generale sistema penale di questo Codice avere istituito questo complemento della vigilanza coi caratteri principalissimi di *imperativo* e di essere irrogato *contemporaneamente* alla pena principale; perciò è logico che approviamo queste disposizioni che portano elementi *facoltativi* fra le norme regolatrici di tale istituto.

La pubblicazione delle sentenze di condanna all'ergastolo (art. 43): tal sentenza dev'essere stampata per estratto ed affissa nel comune dove è stata pronunziata, in quello dove il delitto fu commesso e in quello dove il condannato aveva l'ultima residenza. Ciò s'inspira alla *forza morale* della pena *oggettivamente* guardata, sapendosi come alla *forza morale oggettiva* del delitto, ch'è l'effetto di esso su i consociati, di intimidazione su i buoni e di malo esempio su

i proclivi a delinquere, debba rispondere la *forza morale oggettiva* della pena, ch'è l'effetto di essa sempre su i consociati, di assicurazione pei buoni e di freno per quei proclivi: già dicemmo della altissima, sostanziale importanza, di questa forza morale della pena, importanza politica, sociale, essendo la pena istituita non tanto *quia peccatum* quanto *ne peccetur*. Se dunque l'istituzione della pena deve avere effetto così sociale qual'è quello di prevenire mentre reprime, sono imprescindibili da lei il concetto e il requisito della *pubblicità:* come il delitto commosse i cittadini e l'inorridì con la grave malvagità sua, *sentono* essi nella pena che ne colpisce l'autore, tutela gli onesti, freno i mali inclinati. E ciò non può aversi senza che la irrogazione della pena sia pubblica nel senso più lato dell'espressione.

Non mancano gli avversarii a questa pubblicità: si è voluto additarla come un avanzo dell'infamia congiunta alla pena, come una disposizione che ferisce più la famiglia dei condannati che i condannati stessi.

Se incomincia nella pubblica opinione a manifestarsi una corrente avversa alla pubblicità dei giudizii penali, sia delle udienze che dei resoconti della stampa, teatri e scuole di depravazione, e temendo l'efficacia malsana dei resoconti di processi di triste infame celebrità che le classi meno colte leggono avidamente nei giornali apprendendo i particolari e le arti nefande che prepararono il delitto e quelle per sfuggire alla pena, è questo altro argomento, altra questione. Qui si tratta di affermare dinanzi a quei cittadini che furono più degli altri in vario modo commossi dal delitto, o perchè il giudizio se ne svolse fra loro, o perchè fra loro fu commesso il delitto, o perchè il delinquente aveva fra loro residenza, la forza della legge che difende e previene, ecco tutto; e non vediamo allora perchè di questa stampa e affissione della sentenza di condanna all'ergastolo possa dirsi ch'è un avanzo dell'infamia e che più del condannato colpisce la famiglia di lui. La infamia legale non esiste più e quella di fatto è inevitabile, come

può dirsi che esista pel fatto di questa pubblicazione? Non esiste già per la condanna, non è già pubblica essendo stata sentenziata questa con solenne pubblicità? E quanto all'essere colpita la famiglia più che il condannato, anche volendo ammettere che la colpa di uno riflettasi — per chi ha poco cuore e poco intelletto — su la famiglia sua, non vi si rifletterebbe già pel fatto della condanna?

Questi vizii non son dimostrati; la pubblicità è già propria della condanna e questa nuova sanzione che si viene a darle la accresce realmente di poco; ma se dalla lettura di questa sentenza che presso l'efferratezza del delitto annunzia la severità della fatta giustizia, possono essere in animi non aperti a sentimenti buoni soffocate o frenate con la forza dell'esempio le tendenze a delinquere, sarà sempre un utile sociale.

Studiate ed esposte le considerazioni che reputammo necessarie e utili sul Titolo II *(Delle Pene)* ch'è quello più importante, almeno per l'indole di questo studio, il titolo principe, quasi diremmo; e quelle sul Titolo III *(Degli effetti e della esecuzione delle condanne penali);* omettiamo quelle che seguono sul Titolo IV *(Della imputabilità e delle cause che la escludono o la diminuiscono),* sul Titolo V, *(Del tentativo),* sul Titolo VI *(Del concorso di più persone in uno stesso reato),* non curandocene perchè affatto esulano dall'argomento nostro, come omettiamo quelle sul Titolo VIII *(Della recidiva)* e omettiamo quelle sul Titolo I *(Dell'applicazione della legge penale),* perchè quest'ultimo riferiscesi alla legge penale in generale e tutti gli altri omessi riferisconsi al *delitto* e non alla *pena*, essendo evidente che i principii posti per la imputabilità e per le cause escludentila o diminuentila, pel tentativo, pel concorso di più persone in uno stesso reato, per la recidiva, sono tutti principii riguardanti il delitto e il delinquente *direttamente*, *indirettamente* la pena, quindi non fan parte della nostra trattazione. Così non può dirsi invece dei Titoli VII e IX, riguardanti l'uno il *Concorso di reati e di pene*, l'altro la *Estinzione dell'azione penale e delle condanne penali;* comprendendosi

che è stretta la loro attinenza col sistema penale: non si tratta unicamente di concorso di reati, ma anche di pene; non si tratta unicamente di estinzione di azione penale — chè allora saremmo nel campo della generalità — ma anche delle condanne penali; siamo dunque ne' confini del sistema penale e perciò nell'argomento.

CAPITOLO VIII.

SOMMARIO

Del concorso di reati e di pene.

Importanza dell'argomento; Principio e sistema Romano; Il *cumulo materiale*, L'*assorbimento*, Il *cumulo giuridico;* Come il legislatore accetti e attui il sistema del cumulo giuridico, Cenni storici-legislativi, Esame degli articoli 67, 68, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75; Esame dell'art. 76 e suo confronto coi sistemi Sardo e Toscano, Esame dell'art. 77 — Come puniscasi chi viola con un medesimo fatto diverse disposizioni di legge, Esempio pratico, Teorie e sistemi della *concorrenza ideale* e della *concorrenza reale* e scuola intermedia, Come il nuovo Codice adotti la *concorrenza ideale* e quale ne sia il fondamento, Differenze col Codice Toscano — Esame dell'art. 79, Teoria del delitto continuato e suoi concetti fondamentali, Loro analisi particolare; Effetti di questa teoria nell'applicazione delle pene, Ragione morale loro, Pratica del nuovo Codice.

Fu problema questo che come l'altro del concorso di più persone in uno stesso reato affaticò sempre tutti gli scrittori di diritto criminale-penale, che s'impose per la risoluzione sua ai legislatori di tutti i tempi e di tutti i popoli: quando in un medesimo delinquente v'è concorso di più reati da giudicarsi simultaneamente, come dev'essere egli punito? Non si tratta qui di reati collegati gli uni con gli altri e gli uni dagli altri dipendenti, nè

di reato continuato, nè della recidiva, essendo elemento costitutivo di essa la precedente condanna per precedente reato; qui nessuna condanna è ancora avvenuta, bensì trattasi di giudicare di quale condanna sia meritevole chi è imputato di più e diversi reati, e quindi dovrebbe aver irrogate tante pene quante sono quelle comminate a ogni singolo reato.

Vediamo come questo problema fu variamente giudicato e risolto nel succedersi de' tempi e delle legislazioni. I Romani naturalmente lo giudicarono e risolvettero in omaggio al ferreo, inflessibile loro principio di autorità; essi videro un concorso di delitti in uno stesso individuo e giudicarono conveniente un concorso di pene, scrivendolo nelle loro leggi [1], in modo matematicamente preciso — *tot poenae quot delicta*, per modo che condanuavano il colpevole di più reati a tutte le singole pene comminate a ogni reato, quando una materiale impossibilità non vi si opponesse come ad esempio nel concorso di reati uno o alcuni dei quali fosser punibili con la pena capitale o perpetua; necessità voleva bene allora che una sola pena assorbisse tutte le altre, poichè una volta giustiziato il colpevole niun'altra pena era più possibile, nè potevasi condannarlo per oltre il tempo della sua vita; quindi in questi casi era naturalmente una la pena che eseguivasi, ma poichè la pena di morte avea modi di esecuzione varii per efferratezza ricorrevasi a dare la preferenza al più penoso; nel caso di più reati uno dei quali fosse punito di morte e altri di pene afflittive-positive queste erano assorbite sì da quella, ma onde il principio che i Romani seguivano ne scapitasse il meno possibile ricorrevasi — se si poteva — a far scontare la pena afflittiva-positiva, la flagellazione ad esempio, prima della capitale; nel caso infine di più reati dei quali uno fosse punito di morte e

---

[1] Principalmente nella *L. 2 Dig de privatis delictis XLVII, I;* ma anche in altre come le *L. 130 Dig. de reg. juris L, XVII; L. 8 par 2 Dig. arbor. furt. caesar, XLVII, VII; L. 24 e 41 Dig. de injur, XLVII, X.* E Ulpiano insegnava “ *nunquam plura delicta concurrentia faciunt ut ullius impunitas detur: neque enim delictum minuit poenam.* „

altri di pene pecuniarie queste non eran per nulla assorbite e dovean pagarsi o dal condannato o dagli eredi di lui.

Questo fu il principio in vigore nel diritto Romano e nelle legislazioni che immediatamente gli succedettero, il principio che diè origine al sistema detto del *cumulo materiale*, del quale non v'è chi non veda la eccessività, specialmente con la prevalenza nei sistemi penali odierni delle pene carcerarie, portando all'assurdità di far durare il tempo penale per la maggior parte o per tutta la durata dell'umana vita, quando pure non lo porti anco al di là della possibile vita umana, facendo pur grazia ad esso dell'altro difetto che gli è proprio di essere in opposizione al sistema odierno graduale, non tenendo conto del carattere più afflittivo che riveste una pena la quale si sconti dopo averne già scontata un'altra, perchè a ciò si potrebbe trovar facile riparo ordinando la esecuzione delle varie pene successivamente per ordine della loro gravità.

Di fronte a questo sistema eccessivo ne stava un altro radicalmente opposto ma eccessivo del pari, — quello dell'*assorbimento*, consistente nel far assorbire dalla pena più grave quella o quelle più leggere; e la eccessività di esso sta nell'essere *ingiusto* lasciando alcuni reati impuniti, noncurando per nulla il principio *nullum delictum sine poena;* e *impolitico* quasi consigliando al delinquente di commettere altri delitti puniti di pene minori.

Fra i due eccessi doveva essere il sistema buono e alla ricerca di esso affaticaronsi gli studiosi fino dai secoli XVII e XVIII; occorreva un sistema che, mentre garantiva la forza della sanzione penale, che cioè niun delitto sfuggisse al meritato castigo, non costringesse a irrogare precisamente a ogni reato in concorso la pena che, singolarmente, *ex se,* si sarebbe meritata, per non cadere in assurdi. Occorreva che a un concorso di reati corrispondesse un concorso di pene, senza l'*assorbimento* voluto dagli umanitarii [1].

[1] Ricordiamo il Carpzovio — *Prat. Crim. quaest. 132 n. 78 e seg.;* il Farinaccio — *Praxis Crim. Lib. I, tit. 3 quaest. 21 n. 30.*

perchè ove purtroppo un reato non assorbisce l'altro ma crescono col loro concorso la gravità del caso, non è a parlare di assorbimento di pena che condurrebbe alla impunità dei reati minori: ma anco senza il rigido principio del *tot poenae quot delicta* o *cumulo materiale,* voluto dai rigoristi [1], dell'assurdità del quale parlammo.

Difatti a cominciare dai secoli XVII e XVIII la questione si impose e fu studiata nei varii aspetti che può presentare, riassunti dal Puccioni in sei casi [2] che noi non staremo qui ad esaminare poichè guardano alla pena. È certo però che la dottrina odierna è quella che il concorso di più pene voluto dal concorso di più reati vada annoverato fra le cause intrinseche di diminuire la pena, e fra i moderni scienziati che l'hanno sostenuta citiamo il Carmignani *(Elem. Vol. I, P. II, Sez. III, Tit. I, Art. III, n. 2),* il Carrara *(Progr. P. G. Sez. II, Cap. XI, par. 728 e seg.)*, il Paoli *(Nozioni elem. di dir. pen. Tit. VI, capo III)*, l'Habermaas *(Die ideale Konhursus der delihte, Stuttgart 1882)*, il Pessina *(Elementi):* concetto informatore della quale ci sembra questo — distinzione del *diritto* rigoroso e matematico dal *fatto*, perchè il diritto vorrebbe fossero applicate *tot poenae quot delicta*, ma siccome o v'è una impossibilità di fatto quando il cumulo delle pene non può farsi per la natura delle pene stesse o v'è una enormità di fatto nel cumulo di tante pene che può far divenire anche perpetua una pena

---

[1] Ricordiamo il Bartolo — *Commento L. 2 Dig. de priv. delict. XLVII, II;* il Bohemero — *Elem. I. Crim. Sez. II, cap. I, par. 29;* il Cremani — *Iuris crim. elem. Lib. I, par. 2 cap. 12 par. 4 e seg.*

[2] Eccoli: 1° Legge penale che per un solo delitto minaccia più pene; 2° Delinquente che con atti esecutivi della stessa azione criminosa ripete l'azione medesima in uno stesso contesto od anche in tempi diversi; 3° Delinquente, che commette una sola azione criminosa, che in sè stessa contiene più violazioni della legge penale; 4° Delinquente, che nello stesso contesto di azione, mosso da una sola ed unica spinta a delinquere, commette a danno della stessa persona più e replicati delitti fra loro diversi e distinti; 5° Delinquente che nello stesso contesto di azione, mosso da una sola spinta a delinquere, commette a danno di più e diverse persone, o a pubblico pregiudizio, più e replicati delitti fra loro diversi e distinti; 6° Delinquente, che in tempi e luoghi separati e distinti, ha commessi più e diversi delitti, dei quali deve rendere conto in un solo e medesimo giudizio.

che dev'essere temporanea, si ricorse a questo sistema del *cumulo giuridico*, che avrà pure carattere di espediente (come disse il Carrara) (¹) senz'aver quello del rigoroso diritto, ma che risponde a una necessità di fatto.

L'Habermaas (Op. cit.) così l'espone " riconosciuta per ciascun delitto concorrente la pena corrispondente, se ne addizionano le pene, e da questa somma si fa una sottrazione, in modo che la pena totale risultante sia uguale in *intensità* alla grandezza complessiva delle singole pene meritate "; e il Pessina (Op. cit.) dice che in virtù del cumulo *giuridico* il colpevole di più reati deve rispondere con pene più gravi di colui che abbia commesso un solo di quei reati, ma entro i limiti di una retta proporzione.

Ed il legislatore del nuovo Codice ha appunto adottato a base del sistema penale nel caso di concorso di reati e di pene il principio intermedio fra quello del cumulo materiale e quello dell'assorbimento, il principio cioè del *cumulo giuridico* che consiste in una pena aumentata in proporzione del numero e della gravità dei reati concorrenti (²); il qual principio — se pure accoglie in definitiva quello del cumulo materiale, *tot poenae quot delicta,* — intende però a temperarne molto gli effetti o riducendo le varie pene applicabili per i diversi reati o esasperando la pena più grave in relazione alla specie e alla durata di quella meno grave dovuta per il reato minore (³).

Cardini ne sono: che ove abbiasi concorso di reati punibili con pene della stessa specie aumentasi quella fra tali pene ch'è la più grave, che ove abbiasi concorso di reati punibili con pene di più specie applicasi quella comminata al reato più grave aggiungendovi — riducendole — quelle comminate ai reati minori.

Nelle legislazioni ora vigenti non trovasi prevalenza assoluta

(¹) " Prog. P. G. Sez. II, Cap. XI, par. 731. "

(²) " Relazione della Commissione del Senato — Lib. I, Capo III, par. IV, A. (Pessina). "

(³) " Relaz. Min. Lib. I, Tit. VII, (LX). "

di nessuno dei tre principii e sistemi, tutti e tre trovandovisi accolti e attuati [1].

Così nei Codici testè cessati in Italia, Sardo e Toscano, eran le stesse varietà e incertezze [2].

Così nei Progetti varii di Codice unico, e per questi vedasi quel che scrive il Paoli nella sua *Esposizione storica e scientifica dei lavori di preparazione del Codice Penale Italiano (Lib. I, pag. 196 s seg.)*.

Il nuovo Codice dunque accetta il *cumulo giuridico* che senza dubbio è preferibile agli altri, come quello che si tiene egualmente lungi dagli eccessivi rigorismi come dagli eccessivi umanitarismi; e questo diciamo perchè l'argomento ha ancora bisogno di essere studiato avendo d'intorno a sè molte incertezze e dissensi, e non essendo perciò — come scrive il Carrara [3] — emesso anche dalla scienza l'ultimo suo pronunciato in proposito. Vediamo come lo attua.

Non si è voluto porre a premessa del Titolo VII che, ove fu

---

(1) I Codici Americani hanno il *cumulo materiale*, ch'è accettato pure — come criterio di computo e co' relativi limiti — dai Codici Spagnuolo, Svedese, Olandese e dal Progetto Inglese del 1880 sebbene questo accetti anche il cumulo giuridico nel caso che ne consegua condanna a prigionia a due o più anni di seguito. In Francia, Malta, Belgio, a Ginevra, si ha invece il sistema dell'*assorbimento;* che è pure in Ungheria, nei cantoni di Valais, Zurigo, Vaud, ma solo a regola fondamentale essendovi anche l'aumento *facoltativo* della maggior pena inflitta, risentendo così anche del cumulo giuridico; nei cantoni di Neuchatel, Berna, Friburgo, ove però si vuole che applicando la pena più grave pei diversi reati considerisi la loro pluralità indirettamente quale *aggravante* donde l'obbligo di aumentar la pena che equivale al cumulo giuridico; nel Portogallo, in Germania, nel canton Ticino, ove tale aumento è *obbligatorio*.

(2) Il Codice Sardo del 59 fissava l'*assorbimento* delle pene temporanee in quella dei lavori forzati a perpetuità (art. 107), della pena correzionale e di polizia in quella criminale (art. 110), ma se la correzionale era quella del carcere per non meno di tre anni la criminale saliva ma non oltre la metà della durata di quella correzionale. Concorrendo piu crimini puniti di pene temporanee aveva il *cumulo giuridico* aumentando variamente la pena più grave (art. 108, 109). Potevansi anche infliggere la multa e l'ammenda insieme con pene criminali, — ed ecco il *cumulo materiale* (art. 111): come v'erano casi di *cumulo condizionato* (art. 112, 113, 115,. Quello Toscano pure (art. 73 e seg.) conteneva pure i varii sistemi, con preponderanza però del rigore Romano ch'era proclamato all'art. 72.

(3) " Prog. P. G. Sez. II, Cap. XI, par. 731,

concorso di reati, è concorso di pene; per aggiunger poi subito dopo che questo principio ha una serie di limitazioni da dichiararsi appunto nei successivi articoli: non ha voluto in una parola il legislatore imitare quello Toscano che all'art. 72 del suo Codice poneva il principio applicarsi al colpevole di più delitti tutte le pene nelle quali era incorso ognorachè le disposizioni dei successivi articoli non prescrivessero altrimenti: e così facendo ha reietto nel modo più riciso, completo e assoluto il principio *tot poenae quot delicta* non volendolo neppure per farvi immediatamente limitazioni che ne alterassero radicalmente la essenza.

Comincia naturalmente dal prevedere il caso che fra i delitti concorrenti ve ne sia uno punibile con la pena massima — l'ergastolo, e gli altri importino pene restrittive della libertà personale per oltre cinque anni; ed allora l'ergastolo assorbisce tutte le altre, e doveva esser così non potendo una pena durare più che perpetua, nel modo stesso che quando al vertice della scala penale stava la pena di morte essa assorbiva tutte le altre concorrenti non potendosi toglier la vita più che una volta; ma, a far risentire in qualche modo al condannato anco la pena per gli altri reati pei quali sembrerebbe impunito, il periodo di segregazione cellulare continua aumentasi da uno fino a tre anni e sino a cinque ove anche un'altra delle pene incorse sia l'ergastolo (Art. 67). L'intensità è cosi maggiore. Questo sistema ci sembra razionale essendo necessario che colui il quale, colpevole di reato gravissimo qual'è quello punito di ergastolo, lo è pure di altro o altri di egual gravità, epperciò punibili di ergastolo, o di gravità minore, risenta il peso della sanzione penale anche per quest'altri reati. Ritenere bastevole aver privato per sempre della libertà il reo, sarebbe stata manifesta diseguaglianza, vedendosi trattato in pari modo e chi avea delinquito *unicamente* in modo da meritare l'ergastolo, e chi avea delinquito *ripetutamente* in modo da meritare altre pene inferiori e magari l'ergastolo oltre una condanna all'ergastolo. Assorbimento delle pene temporanee nella perpetua

è una necessità, ma è necessità del pari un modo di far sentire più intensamente la pena massima che deve valere anche per l'altro o altri reati suoi. Mentre però approviamo queste disposizioni, non possiam tralasciar di notare una lacuna che forse è causa e ragione non ultima degli attacchi di chi avversa tal sistema, e la lacuna sarebbe il non aver dichiarato espressamente essere questo prolungamento di continua segregazione subordinato alle ragioni fisiche, allo stato di salute del condannato, poichè sappiam già come gli scienziati ritengano non potersi la segregazione cellulare continua prolungare oltre certo periodo senz'esser fatale alle mentali facoltà del condannato e in ossequio a ciò ne fu limitata la durata ai sette anni; ora questa può salire fino a dodici anni in casi che saranno rari ma non impossibili, e dinanzi a sì grave possibilità ci sembra che sarebbe stato buono l'aver dichiarato che, quando le ragioni fisiche, che imperano, vi si oppongono, si dovrà rinunciare alla maggiore intensità penale per non cadere in vera barbarie. Vero è che vi provvederanno senza dubbio i regolamenti, ma l'importanza è tale che l'espressa riserva nell'articolo 67 non sarebbe stata superflua.

Nel concorso di più delitti punibili con la stessa specie di pena temporanea restrittiva della libertà personale, applicasi la pena pel delitto più grave aumentata della metà della complessiva durata delle altre pene, purchè non oltrepassino i trent'anni per la reclusione e la detenzione, i cinque anni pel confino (art. 68).

Nel concorso di due delitti, punibili uno di reclusione e uno di detenzione, applicasi: — la detenzione con un aumento pari alla metà della durata della reclusione, se la reclusione non supera un anno e non raggiunge il terzo della durata della detenzione; in ogni altro caso la reclusione con un aumento pari al terzo della detenzione purchè non si superino i trent'anni: nel concorso poi di più delitti, prima di applicare, secondo i casi, l'una o l'altra di quelle disposizioni, applicasi quella dell'articolo 68 pei delitti punibili con pena della stessa specie (art. 69).

Nel concorso di due delitti, punibili uno di reclusione o detenzione e l'altro di confino, applicasi la reclusione o la detenzione, aumentate di un terzo della durata del confino se applicasi la detenzione, di un sesto se applicasi la reclusione. Ove più siano i delitti punibili di reclusione o di detenzione o più quelli punibili di confino, applicansi altresì le disposizioni dette degli articoli 68 e 69 (art. 70).

Nel concorso di più contravvenzioni punibili di arresto applicasi la pena per la più grave, aumentata di metà della durata complessiva delle altre pene, purchè non superino i tre anni (art. 71).

Nel concorso di uno o più delitti e di una o più contravvenzioni, punibili di arresto, applicasi la pena comminata al delitto o risultante dal concorso di più delitti secondo le norme esposte, con aumento del sesto della complessiva durata dell'arresto, se la pena da infliggersi pei delitti è la reclusione, del terzo negli altri casi (art. 72).

Quanto poi agli effetti delle condanne penali in tutti questi casi, secondo gli articoli 31, 33, 34, 35, si tien conto solo della pena da infliggere a ogni delitto, salvo quanto dispone l'art. 74 (art. 73).

Vi sono pure i casi di concorso delle pene che colpiscono l'attività civile-economica e quelli di concorso delle pene pecuniarie. Qui non si tratta più di pene il cumulo materiale delle quali porta a esorbitanze e ad assurdi, non è la vera e propria libertà dell'uomo ch'è oggetto alla pena, e siccome l'espediente del sistema del cumulo giuridico è voluto unicamente da riguardi relativi alla *personale* libertà, esso non ha più ragion d'essere quando trattisi di specie penali che colpiscano il reo in altro modo che non sia la restrizione di questa: queste specie penali sono la interdizione dai pubblici uffici e la sospensione dall'esercizio di una professione od arte, esclusiva la prima ai delitti, la seconda alle contravvenzioni; la multa e l'ammenda, pure esclusiva la prima ai delitti, la seconda alle contravvenzioni: non ricorrendo dunque qui quelli eccessi

di fatto che ricorrono nel concorso di pene restrittive della personale libertà, si ha il cumulo materiale applicandole tutte. Ma si ha non in modo assoluto, bensì relativo, poichè mentre si pone che applichinsi tutte per intero si pone pure a loro un limite: per quelle è che nella complessiva durata non sia superato il doppio del maximum fissato all'interdizione e alla sospensione, cioè per quella i dieci anni e per questa i quattro; per queste che non si superino le 15000 lire pei delitti e le 3000 per le contravvenzioni, e qualora queste pene pecuniarie si debbano convertire nella restrittiva la durata di questa non può superare i 18 mesi, avvertendo che in caso di concorso della multa con l'ammenda la conversione si fa sempre nella pena di detenzione (articoli 74 e 75).

Il legislatore doveva pure prevedere i casi che dopo una sentenza di condanna il condannato stesso debbasi giudicare per altro reato commesso in antecedenza a quella, che dopo una condanna a pena temporanea restrittiva e prima ch'essa sia scontata o mentre scontasi il condannato commetta altro reato, che la pena sia scontata o la condanna estinta prima che la nuova condanna sia eseguibile. La possibilità evidente di ciò impose la soluzione del quesito a tutti i legislatori: e i due Codici appunto che vigevano in Italia prima di questo unico, per aver seguito metodi radicalmente opposti, danno opportunità a studiare e vedere se quello seguito dal nuovo Codice sia il migliore.

Pel Codice Sardo (art. 117) se dopo una sentenza di condanna a pena temporanea scoprivasi un altro reato commesso dal condannato anteriormente alla sentenza, sottoponevasi esso a nuovo giudizio aumentando la stessa pena o pronunciandone altra secondo le regole ordinarie del concorso di reati e di pene (art. 107 e seg.), e se la pena inflitta con la nuova sentenza era di genere superiore alla prima cessava l'effetto della precedente sentenza, computandosi il tempo per cui la prima condanna fosse stata in tutto od in parte scontata, proporzionatamente e secondo le norme dell'art. 66 del Codice stesso, nella pena inflitta con la seconda sentenza.

Pel Codice Toscano invece (art. 77) le regole ch'esso fissava pel concorso di reati e di pene dovevansi applicare ognorachè lo stesso colpevole veniva contemporaneamente condannato per più delitti dal medesimo tribunale.

Il sistema Sardo, preferito in tutti i Progetti, è divenuto quello del Codice unico, con maggior perfezione certo, togliendo varie incertezze e irrazionalità, effetto buono anco questo dell'aver adottato il sistema della bipartizione, e la ragione ne è chiara: non deve il legislatore, dettando le norme di un Codice, aver di mira ed obietto altro che il reato e il colpevole, con tutte le circostanze subiettive e obiettive che son loro proprie sì, ma solo essi; e il reato esisteva già, il colpevole era già tale, quando il medesimo individuo fu processato e condannato per altro titolo, e la circostanza che non fu scoperto che quando tutto ciò che doveasi fare per la punizione del secondo reato erasi fatto non è che circostanza affatto estrinseca, anzi meno che circostanza — onde non generare equivoci — la diremo una mera accidentalità. Ora in tema di reati e di pene la gravità è tale da dover far rifuggire dalle sottigliezze accademiche; si discutano bene e si esaminino accuraratamente i principii donde si diparte una regola, ma una volta prescelti si applichino a tutti i casi pei quali ragione e equità li vogliono applicati: qui poi i principii regolatori del sistema del concorso di reati e di pene sono di tale importanza da doversi applicare sempre quando e dove la ragione e la equità su le quali si fondano lo vogliono, e il subordinarle ad accidentalità del tutto estranee al reato e al colpevole non è razionale nè equo.

Perchè mai difatti chi ha commesso due reati, uno dei quali, benchè commesso in antecedenza, è stato scoperto solo dopochè la sentenza di condanna per l'altro è emanata e divenuta irrevocabile, deve essere trattato differentemente di chi ha pur commesso due reati ma i quali per essere stati scoperti prima che nessuna sentenza lo colpisse, fan sì ch'egli sia trattato sia pure con un espediente — il sistema del cumulo giuridico – ma in sostanza con

un sistema a lui favorevole? L'accidentalità del non aver scoperto prima l'altro reato riguarda l'amministrazione della giustizia, che aveva mezzi per scoprirlo prima e, se prima avendolo scoperto, sarebbesi fatto luogo al cumulo giuridico, non v'è ragione perchè così non facciasi per averlo scoperto dopo alla condanna per l'altro reato.

Il sistema Toscano del resto è in quest'argomento di autorità molto relativa poichè la limitazione dell'applicazione delle regole pel concorso di reati e di pene a quei rei che venissero contemporaneamente condannati per più reati dal tribunale medesimo, devesi considerare in relazione all'ordinamento giudiziario e procedurale vigente quando il Codice Toscano del 1853 fu instaurato, e lo nota anco il Mori nella *Teorica* di esso ([1]), dichiarando che sarebbe stato desiderabile che le norme degli articoli 74 e 75 di quello fossere state applicabili a tutti quanti i casi di concorso di più pene, senza distinzioni ([2]).

Certo che così stabilendo, come il nuovo Codice ha fatto, si debbon dare norme precise perchè non si abbiano semi-impunità nè confusioni, che il legislatore difatti non manca di dare: e a proposito di semi-impunità ci sembra che una restrizione sarebbesi dovuto fare al principio escludendo dall'applicazione del cumulo giuridico quei rei condannati a pene brevi; il cumulo giuridico è fatto per evitare eccessi ai quali si verrebbe applicando rigidamente il *tot poenae quot delicta,* cade dunque la sua necessità quando a questi eccessi non si può giungere certo in quei casi nei quali il reo di più reati dovrebbe subire pene non lunghe. Con tal restrittiva dichiarazione ci sembra che sarebbe stato più completo il sistema, rendendolo più difeso dalle obiezioni avversarie, che, quando in pratica assisteremo alla quasi impunità di certi reati, appariranno fondate.

([1]) Pag. 103.

([2]) Vedi anche il *Commento* del Puccioni all'art. 77; Impallomeni — *Concorrenza reale e concorrenza formale dei reati par. 3.*

Il legislatore ha senz'altro così disposto (art. 76): l'applicazione delle norme degli articoli che abbiamo esaminati anche quando, dopo una sentenza di condanna, la stessa persona si debba giudicare per un altro reato commesso prima della condanna stessa; e quando sia commesso un reato dopo la condanna a pena temporanea restrittiva e prima che sia scontata o mentre si sconta, ma l'aumento di pena allora è rispettivamente di due terzi, della metà o di un terzo invece della metà, di un terzo o di un sesto: la determinazione di tale aumento tenendo conto solo della parte di pena rimanente a scontarsi al momento della pronunzia della condanna, dopo computata nella pena pel nuovo reato, se occorra, l'aggravante della recidiva: l'applicazione per intero della pena pel nuovo reato se la pena è scontata già o la condanna già estinta prima che la nuova condanna sia eseguibile.

Le disposizioni dell'art. 77 trovansi intimamente connesse con quelle degli articoli 136, 250, 370 del nuovo Codice stesso: in modo che può dirsi quello contenere il principio e la regola in modo generale, questi i casi speciali di applicarla; difatti all'articolo 77 premesso che colui il quale per eseguire o per occultare un reato, ovvero in occasione di esso, commette altri fatti costituenti reato, ove questi non siano dalla legge considerati come elementi costitutivi o circostanze aggravanti del reato medesimo, soggiaccia a pene da infliggersi per tutti i reati commessi, secondo le norme fin qui esposte; si vuole all'art. 136 che quando nell'esecuzione dei delitti contro la sicurezza dello Stato commettasi un altro delitto punito di pena temporanea restrittiva superiore a cinque anni, la pena risultante dall'applicazione dell'art. 77 sia aumentata di un sesto; all'art. 250 che nel caso dell'associazione per delinquere pei delitti commessi dagli associati o da alcuno di essi nel tempo o per occasione dell'associazione, la pena risultante dall'applicazione dell'art. 77 sia aumentata da un sesto a un terzo; all'art. 373 nel caso di lesione personale che se vi sia concorso di reato pel reato concorrente valgano le norme dell'art. 77.

***

Nella nota a pag. 321 , riportando i sei casi nei quali il Puccioni divide la teorica del concorso di reati e di pene, ne trovammo pure uno — il terzo — enunciato così: delinquente che commette una sola azione criminosa che in sè stessa contiene più violazioni della legge penale; questo caso appunto forma l'argomento dell'art. 78 del nuovo Codice. Un fatto unico può bensì contenere varie figure giuridiche di reato, mentre è uno e singolo può esser cioè anche vario e molteplice nei titoli di reato che vi si riscontrano, e famoso va l'esempio che, addotto dal legislatore Romano alla *L. 5, Dig. Lib. XLVIII Tit. XVIII de quaest.,* è stato ripetuto dai dotti illustratori del Codice Tescano, — il Puccioni (1) ed il Mori (2), e nelle dotte Relazioni sul nuovo Codice fatte dal ministro Zanardelli (3) e dalla Commissione della Camera (4), divenendo così esempio classico anco per la magistratura giudicante (5), — quello cioè di chi ha carnale congresso con persona coniugata e a lui legata da vincoli di sangue; con un solo fatto egli dà vita a due figure giuridiche di reato — l'adulterio e l'incesto, e per ambedue dovrebb'essere rispettivamente punito se non vi fossero il principio e la regola, che stiamo esaminando, di infligger solo una pena — quella più grave, principio e regola che han sempre avuto vigore, le penali legislazioni essendosi sempre inspirate, con varietà di forma, al principio di quella Romana che nella ricorrenza dei due suddetti delitti in uno stesso fatto inflig-

---

(1) Commento, Tit. VII. Del concorso ecc. III caso.
(2) Teorica, Tit. VII Del concorso ecc. pag. 106.
(3) Lib. I, Tit. VII, (LXI).
(4) Lib. I, Tit. VII, (XCVII).
(5) Difatti anche la Corte Suprema Toscana chiamata a decidere sopra una questione sorta dall'art. 81 di quel Codice, poneva questo stesso esempio a base delle sue argomentazioni (18 novembre 1854), e anche il Puccioni ricorda una tal decisione al commento di quell'articolo.

geva un'unica pena, la più grave naturalmente, che nel Romano sistema delle pene era la *deportatio in insulam* (1).

Non è pacifica peraltro la questione nella scienza: vi sono i fautori della così detta *concorrenza ideale* i quali sostengono che quando con un'unica azione delittuosa commettonsi più violazioni della legge penale si ha questa ideale concorrenza di reati che ha la forma di più figure di reati ma la sostanza di una sola, e che quindi una sola è la pena applicabile — quella ch'è comminata al reato più grave, e fra questi ricordiamo il Carrara (2), il Brusa (3), il Pessina (4) fra gli Italiani, il Berner (5) e l'Haus (6) fra gli stranieri; vi sono poi gli avversarii che conbattonla dicendola affatto teorica e antigiuridica, poichè o siavi violazione di più leggi penali, o siavi violazione ripetuta della stessa legge penale si ha sempre una *concorrenza reale* di reati e qui sta la sostanza la quale esige una pena ad ogni reato, scuola questa che a vero dire ha poco o punto seguito fra gli scrittori Italiani e scarso anche fra gli stranieri (7). Fra queste due scuole ve ne ha poi una ch'è intermedia e che distingue: o un'unica azione delittuosa che dà vita a più lesioni giuridiche ha un effetto criminoso solo, ed allora per tale scuola è il caso del concorso *reale* di reati; o quest'unica azione delittuosa che dà vita a più lesioni giuridiche ha più effetti criminosi, ed allora per tale scuola è il caso del concorso *ideale* o *formale* di reati (8).

---

(1) Ecco la legge Romana " si quis.... alii nuptam cognatam, cum qua nuptias contrahere non potest, corriperit, in insulam deportandus sit; quia duplex crimen est, et incestum, quia cognatam violavit contra fas, et adulterium... adjungit. "

(2) " Reminiscenze di cattedra e foro — Sinopsi del conato e Concorso di delitto consumato e tentato. "

(3) " Saggio di una dottrina generale dei reati par. 253 e seg.

(4) " Elem. di dir. pen. Vol. I, par. 127. "

(5) " Lehrbuch des deutschen Strafrechts. "

(6) " Principii generali di dir. pen. pag. 864. "

(7) Halschner — *System etc. par. 148;* Habermaas — *Die ideale Konkurrens der delikten par. 1;* Köstlin — *System etc. pag. 559.*

(8) Vedi Mori — *Teorica* ecc. Tit. VII, pag. 106, Puccioni — *Commento* Vol. II pag. 263 e seg., Impallomeni — *Concorrenza reale e concorrenza formale dei reati* par. 9, 10, 11.

Il legislatore si è attenuto al sistema della *concorrenza ideale*, ritenendo cioè che quando commettesi un reato che però dà vita a più figure giuridiche di reato (come ad esempio il carnale commercio con persona coniugata e consanguinea — donde le due figure giuridiche dell'adulterio e dell'incesto, l'ingresso clandestino in una casa per rubare — donde le due figure giuridiche della violazione del domicilio e del furto qualificato da scalata) considerasi come reato unico che riportasi sotto il titolo e sotto la pena del reato più grave: c'è unità di fatto — notasi nella *Relazione* della Camera — e questa, anco contenendo più violazioni di diritto, rivela un solo fine e quindi una sola determinazione criminosa: il sistema del legislatore Toscano, non identico però come vedremo.

Concetto fondamentale è questo: che porterebbe a enormità il separare tutte le figure singole di reato alle quali l'azione criminosa diè vita, a ciascuna di esse applicando la rispettiva pena; convenienza quindi di considerare il reato unico e applicargli una pena unica; ma siccome non si può nè si deve dimenticare che si è di fronte a una gravità manifesta di cose, il reato unico da considerare dev'essere quello più grave, applicando la pena che gli è comminata: in ordine a questo concetto il nuovo Codice vuole che colui che con un medesimo fatto viola diverse disposizioni di legge sia punito secondo la disposizione che stabilisce la pena più grave (art. 78).

Se questo in sostanza è il sistema Toscano, non son però identici. Trovasi fra loro anzitutto una differenza di locuzione, nella lettera dell'articolo, perchè mentre il Codice Toscano adoperava la parola *azione* (1), questo nuovo adopera la parola *fatto* e ciò è un evidente miglioramento, che farà evitare i dissensi interpretativi avutisi col Codice Toscano a causa della parola *azione* che vi si prestava, come può vedersi nel *Commento* del Puccioni (2) e nella

(1) Art. 81 " Se un'azione può costituire più titoli di delitto... "

(2) Lib. I, Tit. VII, art. 81 — Vedi in specie due decisioni della Corte Suprema (18 novembre 1854 e 4 ottobre 1854) contrarie alla giurisprudenza fino a quell'epoca prevalsa.

Relazione della Commissione della Camera ([1]), la locuzione usata dal nuovo Codice essendo senza dubbio più atta a comprendere tutti gli elementi e positivi e negativi costituenti il reato. L'altra differenza è quella di non avere il nuovo Codice fissato che oltre all'applicazione della pena stabilita pel reato di titolo più grave, questa pena — ben s'intende quando sia temporanea — debba essere accresciuta entro i limiti suoi legali per le altre violazioni di legge commesse col medesimo fatto, come faceva il Toscano: e ci sembra che questo facesse meglio poichè se a evitare enormità è razionale ed equo riportare tutte le violazioni di legge sotto il titolo della più grave punendola con la pena più severa, si è pure di fronte a casi di particolar gravità, e quindi l'usare la severità stessa che usasi pel reato più grave qui ove questo reato più grave è altresì accompagnato da altre figure di reato, sarebbe non solo poco severo ma peccherebbe addirittura di ineguaglianza: ad esempio, essendo puniti nel nuovo Codice l'incesto con la reclusione da diciotto mesi a cinque anni più la interdizione temporanea dai pubblici uffici (art. 337) e l'adulterio con la detenzione da tre a trenta mesi (articoli 353, 354), dovendosi giudicare un caso ove riscontrisi la duplice figura giuridica e dell'incesto e dell'adulterio, si applicherà la disposizione che stabilisce la pena più grave (ch'è quella dell'incesto): ma la lettera della legge fissa con precisione che questa pena sia il massimo della severità o per lo meno sia aggravata? Essa parla di una disposizione che stabilisce la pena più grave, ma non è precisato il volere del legislatore, se cioè deve applicarsi la specie penale più grave — che qui è la reclusione, o il massimo limite della pena, o a questo massimo avvicinarsi: si può così vedere punito egualmente un caso d'incesto e uno d'incesto con adulterio; dall'aver cambiato la formula del Progetto " la pena stabilita per il reato di titolo più grave „ (art. 73) in questa " la disposizione che stabilisce la pena più grave „ può apparire la intenzione del legi-

([1]) Lib. I, Tit. VII, Cap. XCVII.

slatore di imporre la severità maggiore poichè pena stabilita al reato più grave può essere varia dal minimo al massimo e disposizione che stabilisce la pena più grave è qualcosa di più preciso, ma non di perfetto; mentre l'articolo Toscano che imponeva riportare l'azione costituente più titoli di delitto sotto quello cui era minacciata la pena più grave, accrescendola — ove non fosse assolutamente determinata — nei limiti legali per le altre violazioni della legge commesse col medesimo fatto, era così preciso e perfetto da non lasciar dubbi d'interpretazione.

La teoria del reato continuato trovasi tradotta in formula legislativa all'art. 79: è questa una delle parti più difficili e controverse della scienza criminale, e volendo esporre il sistema penale adottato in proposito dal legislatore non si può a meno di tratteggiarne le linee generali.

Il legislatore dunque, seguendo l'ordine naturale nelle sue disposizioni dettando quelle relative a chi delinque violando un solo diritto, quelle relative a chi delinque violandone più, — casi tutti riassunti nel concorso di reati e di pene, — doveva venire a dettar quelle relative al caso nel quale si delinqua violando più volte la stessa disposizione di legge, in tempi diversi, ma sempre in dipendenza della medesima risoluzione. È questa, la nozione del reato continuato e poichè questa nozione dev'essere precisa, matematica, devesi guardare a non prendere equivoco; come equivoco sarebbe il fare appello alla distinzione dei delitti in *istantanei* (l'omicidio, il ferimento) e in *successivi* (il ratto, la bigamia), così detti perchè in quei primi la infrazione del diritto è completa col fatto dell'omicidio o del ferimento e dopo non ha continuazione, mentre in questi secondi tale infrazione del diritto benchè già piena e completa continua indefinitamente.

Partecipe della figura del reato unico per l'unicità di risoluzione criminosa, e partecipe della pluralità di reati per la pluralità

delle lesioni giuridiche con persistenza in questo proposito criminoso, il reato continuato ha nella sua nozione tre capisaldi,, — *che abbiasi pluralità di azioni delittuose, che queste diverse azioni delittuose violino la medesima disposizione di legge penale, che esse infine o siano commesse contestualmente o successivamente siano portate ed effetto di una medesima risoluzione criminosa*, e questi tre capisaldi accoglie esattamente l'art. 79 del nuovo Codice.

Il primo carattere del delitto continuato — la pluralità delle azioni delittuose — è necessario, imprescindibile senza dubbio, ed è notevole il miglioramento portato dal nuovo Codice in confronto al Toscano il quale parlava di *più violazioni della stessa legge penale commesse in uno stesso contesto di azione* (art. 80), mentre primo carattere del delitto continuato essendo *la pluralità delle azioni delittuose* è inconciliabile il concetto di questa con quello di uno stesso contesto di azione; e ognuna di queste azioni deve da per sè rappresentare una *perfetta* violazione di legge.

Ma la essenza che al delitto continuato dà impronta di speciale figura giuridica e ne erige la speciale teorica, è riposta negli altri due caratteri: in quello cioè che queste più azioni delittuose violino la stessa disposizione di legge penale, poichè se così non fosse e violassero più e diverse disposizioni si avrebbero tanti reati che sebbene compresi sempre nella teorica del concorso di reati e di pene, non potrebbero esser compresi davvero in quella della continuazione, e qui notisi che parlando il legislatore precisamente di disposizione di legge penale cadono i dubbii che nascevano dalla formula astratta del legislatore Toscano che parlava di legge penale senz'altro, dubbii che producevano discussioni e dissensi interpretativi [1]: nel carattere poi che queste più azioni o contestualmente o successivamente commesse provengano da un'unica risoluzione criminosa, poichè se così non fosse, provenisser cioè da varie criminose risoluzioni, avremmo tanti elementi intenzionali per ogni

[1] Vedi ad esempio Carrara, Opusc. Vol. I, pag. 648 e seg.

violazione della disposizione di legge sia pure la stessa, mentre qui l'elemento intenzionale dev'essere unico e allora benchè non si sconfinasse dalla teorica del concorso di reati e di pene si sconfinerebbe però sempre da quella della continuazione; perciò occorre ben distinguere fra la vera e propria continuazione e una prosecuzione consistente nel tener vivi gli effetti del primo delitto in modo più negativo che positivo cioè non ripetendo quella azione perfetta *ex se* violatrice della legge, come accade ad esempio a chi continua a godersi l'usurpato possessó o ad abusare della cosa altrui, il quale non procede ad ulteriori perfette violazioni della stessa legge ma persevera negli effetti di quella già commessa (1); ed occorre ben distinguere fra unica risoluzione criminosa e unica passione sotto l'impero della quale l'uomo può essere spinto a ripetere il delitto, confondendo le quali si verrebbe a caratterizzare per delitto continuato più azioni che realmente sono e imputabili e punibili come più delitti e non come uno, mentre infatti a costituire il delitto continuato si vuole e si cerca una risoluzione criminosa unica, qui se ne hanno varie che si rinnovano e affermano in tanti delitti (2).

La teorica quindi del delitto continuato potrebbesi riassumere in questo, — pluralità di azioni delittuose, unicità di fine e di risoluzione: tutto questo non basta però a svolgerla completamente, occorre chiaramente precisare qualcosa che appartiene al primo caposaldo di questa teorica, la pluralità delle azioni delittuose, e questo qualcosa è che ciascuna di queste azioni delittuose sia assolutamente perfetta. Se l'azione non è giunta percorrendo tutti i suoi stadii a violare nel significato pieno e assoluto la legge,

(1) CARRARA — Prog. P. G. Sez. I, Cap. X, par. 517.

(2) PAOLI — *Noz. elem. di dir. pen.* Tit. VI, Capo II, art. I. E gli esempi stessi che ne adduce spiegano a perfezione il concetto: se un ladro determinatosi a rubare del grano in un magazzino, fabbricata una chiave falsa, vi entra per tre notti successive asportandone ogni notte una quantità maggiore o minore — ecco il delitto continuato: se invece un borsaiolo, fra la folla, sottrae a uno l'orologio a un altro la borsa, ecco due furti con destrezza perchè ogni sottrazione compiesi da sè e la criminosa risoluzione è in lui nuova ogni volta che gli si offre nuova occasione.

non può parlarsi di completa violazione di questa e quindi di azione delittuosa perfetta, di azione cioè che — se non fossevi questa teorica della continuazione — costituirebbe da sè un delitto pieno e perfetto.

Da ciò aveva origine una questione importantissima — quella se possa parlarsi di *continuazione* quando abbiasi un *delitto imperfetto* o *tentato* o *mancato*, accennata anche dal Carrara nella nota al par. 517 del *Programma*. È indubitato che non se ne possa parlare e può in proposito ragionarsi così: posto che uno dei caratteri peculiari, imprescindibili, della continuazione è la pluralità delle azioni delittuose, le quali debbono essere complete e perfette, tali da costituire *ex se* un assoluto delitto perfetto, e posto che il delitto tentato o mancato sono due figure giuridiche e discendenti della stessa teorica-madre — quella del delitto imperfetto; ne consegue che si è di fronte a due termini inconciliabili e che voler innestare un principio con l'altro, un fatto con l'altro, sarebbe contradizione in termini.

L'avvertenza che il Paoli [1] faceva per evitar confusione fra delitto continuato e delitto unico — di non confondere le *azioni* con gli *atti*, giova molto a dilucidar la questione: gli *atti* non sono che parti, stadii, dell'*azione;* al falsario (è l'esempio del Carrara) occorrono più *atti* ch'egli compie successivamente per giungere a compier l'*azione* della falsa moneta, quelli atti possono essere tanti delitti tentati o mancati ma non possono esser già un delitto perfetto di falso, ora dovendo le azioni costituenti il delitto continuato essere ognuna perfetta in sè, sarebbe errore parlare di continuazione che vuole non la ripetizione di più atti ma quella di più azioni criminose. L'elemento soggettivo c'è senza dubbio anche nel tentativo costituito dall'*atto* o dagli *atti* e potrà anch'essere consumato, ma non basta, occorrendo l'elemento e la consumazione oggettiva, che non si hanno senza un'*azione* vera e perfetta.

---

[1] Op. cit. Tit. VI. Capo II, Art. I.

E il legislatore del nuovo Codice — su l'esempio del Toscano — parla appunto di *atti*: si è voluto dunque, noncurando la detta distinzione, porre un errore nella lettera della legge? Perchè ciò potesse assolutamente affermarsi essere nella sostanza e nello spirito della formula legislativa adottata prima in Toscana e oggi in Italia, fu detto necessario uno sforzo di sottigliezza tutto relativo alla *forma*. Sì l'uno che l'altro legislatore infatti non parlano di *atti* puramente e semplicemente, lasciando così nel dubbio di quali fra gli atti che susseguendosi pervengono a costituire il delitto perfetto, si intende parlare, ma parlano bensì specificatamente di *atti esecutivi,* di quelli cioè che eseguiscono, pongono in materiale esistenza la criminosa risoluzione; sarebbe quindi — dicesi — sottigliezza affermare che non si tratta di *azione* delittuosa in sostanza ma trattasi di puri e semplici atti.

Ma a noi non sembra che si possa parlar tanto di sforzi di sottigliezza: che su la intenzione del legislatore del Codice Toscano e di questo unico non sia a dubitare, e che perciò la giurisprudenza formatasi su quello continuerà a valere e a formarsi con questo essendo le due formule identiche, lo consentiamo; ma che non sia altro che uno sforzo di sottigliezza accennare alla poca bontà di queste formule che non rispondono al preciso concetto giuridico questo non lo consentiamo, appunto perchè siano pur relative alla forma le osservazioni che andiam facendo toccano troppo da vicino il giuridico concetto della continuazione.

I due legislatori han parlato di atti esecutivi, vediamo se con questa precisa qualifica di esecutivi si è allontanato del tutto il vizio di forma che possa aversi la continuazione con delitti imperfetti, tentati o mancati; che forse il dover esser esecutivi tali atti esclude il tentativo? No, perchè sappiamo che a costituirlo nel suo elemento occorre un atto *esterno*, che sia *esecutivo,* che sia *idoneo;* ecco dunque che anche atti esecutivi (pur univocamente riferibili al delitto — come si vuole perchè siano elemento di tentativo) possono esser sempre un tentativo e restar sempre *atti*, non giun-

ger cioè a essere *azione* come si vuole perchè si possa parlare di continuazione.

Non è dunque tanto questione di forma, nè sottigliezza, dire che più precisa e più giuridicamente vera sarebbe stata la formula che avesse adottata l'*azione* invece degli *atti esecutivi.*

Esposta la teorica del delitto continuato, vediamo ora a quali effetti fu istituita: al solito la prima impressione che si ha da un delitto continuato, che dimostra nell'agente una criminosa risoluzione forte e perdurante, e che produce un male maggiore, è quella della giustizia e opportunità di accrescere la severità, aggravando imputazione e pena; invece è tutto il contrario. Accettabile o no che sia, per la sua prova certa, l'origine storica che le si vuole attribuire, — esser cioè esso un mezzo escogitato dai pratici a fine di evitare l'applicazione dall'estremo supplizio a chi commetteva furto per la terza volta, — il fatto è che il fine e gli effetti suoi son tutti di mitezza anzichè di severità maggiore, onde evitare enormità nella durata delle pene, nella quale sarebbesi incorso cumulando tutte le penalità comminate a ciascun delitto singolarmente considerato.

Talchè può veramente dirsi dal punto di vista della imputazione e della pena il carattere di delitto continuato costituire una circostanza minorante e l'una e l'altra, posta in pratica col considerare i più delitti come uno solo che dicesi continuato. Quanto alla *morale* ragione di questa benignità crediamo debbasi cercarla nel terzo carattere del delitto continuato — la unicità cioè di risoluzione criminosa: sia infatti quale si vuole il danno recato con la ripetuta violazione della stessa legge penale, pravità maggiore d'animo riscontrasi in chi più volte forma la criminosa risoluzione e più volte si determina al delitto, di quella che riscontrasi in chi violando anco in tempi diversi la stessa legge dimostra di agire sempre per la stessa unica risoluzione: si osserverà che la pravità è invece maggiore in questo secondo essendo più forte e continuata la criminosa risoluzione? A noi sembra invero che non si possa

affermar ciò perchè è maggiore la pravità di colui che delinque praticando in più modi la criminosa risoluzione, mostrando cioè tante criminose risoluzioni diverse, di quella di colui che delinquendo successivamente sempre nello stesso modo dimostra che la criminosa risoluzione è, benchè forte e continua, pur sempre unica e sola.

Per questo lo si imputa come un unico delitto, lo si punisce con un'unica pena: ma non potendosi dimenticare che questo delitto continuato supera certo in gravità il delitto *assolutamente* unico, ineguale sarebbe punir egualmento ambedue; si dev'essere severi e questa necessaria severità si esplica col prescrivere che fanno tutti i legislatori un aumento della pena comminata a quel delitto unico, aumento che il nuovo Codice ha fissato da un sesto fino alla metà.

CAPITOLO IX.

SOMMARIO

Dell'estinzione dell'azione penale e delle condanne penali.

Per l'estinzione dell'azione e condanne penali — Unica causa e modo *naturale* di estinguerle (*la morte*), Ragioni di natura e umanità che lo esigono, Diritto Romano, Dissensi riguardo alle pene pecuniarie e dimostrazione dell'inammissibilità di un'eccezione per esse, Disposizioni del nuovo Codice: Principii differenti per le riparazioni civili e rifusioni di spese processuali e speciali confische, Disposizioni del nuovo Codice — Cause e modi *politici* di estinguerle; Cause e modi politici di modificar la pena *indeterminabili*, Teoria del diritto di grazia, Dissensi in proposito e ragioni che lo vogliono conservato, Concetto del Romagnosi e consenso universale; *L'amnistia* (articoli 86, 89, 102, 103), Inammissibilità di farla inapplicabile ai reati perseguitabili a querela di parte e di porle la condizione dell'accettazione, Bontà della proposta che tutti o parte degli effetti penali della condanna non estinguansi per essa senza espressa dichiarazione, Osservazione su la limitazione dell'estensione delle amnistie — Causa e modo politico di estinzione *determinabile* (*la prescrizione*), Suoi due elementi (decorrenza del tempo e inazione) ed errore di chi combattela ritenendola fondata sul primo solo, Il Vico e l'Ahrens e il Grozio e il Troplong, Dispute sul carattere suo in civile e in penale; *Prescrizione dell'azione penale,* Sua ragione positiva principale e ragione secondaria, Cenno storico, Esame delle disposizioni del nuovo Codice — ***a)*** *durata del tempo* — ***b)*** *principio della decorrenza* — ***c)*** *sua sospensione* — ***d)*** *sua interruzione* e quesito in propo-

sito, Le due scuole, Errore dei suoi fautori indicato dal Paoli, Ragioni per combatterla, Com'essa porti alla ineguaglianza e all'arbitrio e concetti del Paoli e del Carrara, Le disposizioni del nuovo Codice irrazionali alcune e inammissibili tutte, Osservazioni del Carmignani e del Carrara, L'art. 94; *Prescrizione della condanna penale,* Come non ne vediamo la ragione, Proposta speciale, Concetti del Bentham e del Mori, Il Codice Toscano del 1853, Ragione addotta a fondamento di essa e ragioni addotte a combatterla, Perchè sia ammissibile nei delitti politici meno gravi e nelle lievi contravvenzioni, Proposta speciale, Esame delle disposizioni del nuovo Codice — Causa e modo *semipolitico determinabile* di estinguerle (*la remissione della parte lesa*), Ragione dell'azione privata, L'espressa riserva dell'azione civile, Come la remissione per uno giovi a tutti gl'imputati, Principio e ragioni di ciò e opinione del Saluto, Condizione dell'accettazione e sua ragione specialmente nell'attuale diritto, Esempii legislativi, Obiezione e controobiezioni, Altre norme.

Per l'estinzione dell'azione penale — La sentenza irrevocabile; L'oblazione volontaria, **Suoi caratteri nel nuovo Codice, Obiezioni e osservazioni.**

Per l'estinzione della condanna penale — L'espiazione della pena; L'indulto e la grazia, **Caratteri loro e norme nel nuovo Codice; *La riabilitazione,* Concetto e caratteri suoi nel nuovo Codice, Proposte varie.**

È notevole anzitutto la espressione *estinzione dell' azione penale:* è propria e giuridica poichè il parlar di estinzione di reati era errore; essendo essi azioni antigiuridiche non possono estinguersi che dalla legge, poichè solo dalla legge il reato ha completa esistenza con l'applicazione della pena, dalla legge sola deve venire l'estinzione dei suoi effetti: opinione ch'è pur quella del Buccellati (1) e del Puglia (2).

Sappiamo che il reato origina diritti alla società offesa e al privato danneggiato, obblighi quindi nel reo verso l'uno e verso l'altro. Certo non occorre ripeter qui le teoriche delle forze del reato e della pena, bastando aver presente il comune, popolare concetto, che colui il quale commette reato contrae duplice debito, — con la società pel danno mediato, col privato per quello immediato; debito che paga con l'espiazione della pena alla prima e col risarcimento di danni al secondo.

---

(1) **" Istituziz. di dir. e proc. pen. "**
(2) **" Manuale di dir. pen. Vol. I, Lib. II, cap. XV. "**

Ora questo debito verso la società non può durare certo eterno, nè dura, sì nel diritto e nella forza ch'essa ha per esigerlo, che nel soddisfacimento suo; per lunga che sia la durata della sussistenza di tal diritto in essa e quella occorrente a compier l'espiazione, dovrà almeno arestarsi al limite estremo segnato a tutte le cose umane — alla morte del reo e, se non in altro modo, avrà fine col finir della vita.

Perciò, detto come nascono e abbian vita l'azione e la condanna penale, detto come si pongano in pratica e decorrano, si deve pur dire come abbian fine; così forniremo la trattazione del sistema penale, dicendo come l'azione penale, ch'è l'arme data alla società a difesa del diritto violato, e la condanna penale, nata da esso, si esauriscano, dopo aver detto come nascano e come vivano.

Anzitutto va notata la diversità di teoria e di pratica intercedente fra azione e condanna penali, quella essendo il modo legale per far nascere questa; avvenuto il reato la società trovasi armata di questa azione detta penale, come il privato dell'azione detta civile, e con queste due forze ottengono l'una la condanna penale pel danno mediato risentito, l'altro la condanna civile per quello immediato: confondere o assimilare dunque azione e condanna penali è impossibile, potendo dirsi la condanna il terzo stadio della triste via percorsa dal reo, via che appunto si apre nel primo suo stadio col reato, che prosegue originando il secondo ch'è l'azione penale (e la civile in pari tempo), che a sua volta prosegue originando il terzo ch'è la condanna penale (e la civile ancora); la causa prima dunque o la fonte è loro comune — il reato, poi seguonsi successive.

Tal diversità però non impedisce che si possa trattare dei modi di estinzione dell'una e dell'altra in un sol titolo congiuntamente, come fa il nuovo Codice, a differenza dei precedenti Progetti, ove i modi di estinzione dell'azione penale eran divisi da quelli delle condanne penali, sul riflesso anche che questi modi di estinzione sono in gran prevalenza comuni all'una e alle altre.

Intenzione nostra non essendo quella di fare un regolare commento articolo per articolo come sono disposti nel Codice, tratteremo di questo argomento in forma più che altro teorica o scientifica, senza perciò trascurare la pratica; esporremo quindi i principii che reggono e regolano questi varii modi — corrispondenti ad altrettanti istituti — per estinguere e l'azione e le condanne penali, secondo l'ordine scientifico, non secondo quello dato loro dal legislatore.

Questi istituti vanno assegnati a due grandi gruppi, — quello dei *naturali* e quello dei *politici;* ma poichè la lor trattazione in tali due gruppi ci condurrebbe a costituire il primo — quello dei *naturali* — di un unico modo, la morte; a suddividere il secondo — quello dei *politici* — in due classi (come vedremo); a trovarci infine a non sapere a quale dei due gruppi assegnar con ragione alcuni modi o istituti; pur tenendo conto del rilevantissimo e peculiare carattere di *naturali* o di *politici*, tratteremo di essi secondochè o son comuni alla estinzione sì dell'azione che delle condanne penali, o riferisconsi alla estinzione della sola azione penale, o a quella delle sole condanne penali.

Per la estinzione dell'azione penale e delle condanne penali. Si ha un unico modo *naturale* — la morte, due modi appartenenti al gruppo dei *politici* — l'amnistia e la prescrizione, uno infine che a rigore non appartiene nè a quel gruppo nè a questo — la remissione della parte lesa.

Incominciando dalla *morte*, ecco che anch'essa da sè sola costituisce il gruppo delle cause e modi naturali di estinzione e della azione e delle condanne, e non occorre certo spiegar la ragione per la quale si vuole ch'essa ponga fine a ogni azione e a ogni condanna miranti alla pena, essendo intuitivo che dicesi modo o causa naturale appunto perchè ha strettissima colleganza e immediata

dipendenza dal principio naturale, dalla forza delle cose, e difatti vediamo far parte di questo gruppo questo unico modo o causa di estinzione dell'azione e delle condanne penali — la morte dell'imputato o del condannato, ch'è l'*ultima linea rerum humanarum*.

Comprendesi quindi com'essa sia modo e causa di estinzione comune all'azione e alla condanna: e non potrebb'essere altrimenti, la morte troncando ogni rapporto che — a causa del commesso reato — sia fra la società e l'imputato o condannato; questo concernente la pena è rapporto fra società e delinquente puramente e rigorosamente personale di lui, e lui morto la società non può per virtù di natura esiger più la soddisfazione del debito, venendo a mancarle chi fu soggetto attivo del reato e che ora dovrebbe essere oggetto passivo della pena.

Oltrechè esigenza di natural raziocinio, è questó principio di umanità e civiltà, poichè oggi l'umanità civile si ribellerebbe all'idea sola che dinanzi, non alla maestà, ma almeno all'oblio della tomba, — perchè qui è il caso di parlare di oblio, — la società depositaria dei diritti dei singoli non abbassasse le armi fatte e affidatele a difesa di sè stessa e dei consociati. Questo fu principio riconosciuto nei tempi ne' quali il Romano diritto fioriva e non era stato peranco contaminato dall'influenza anticivile del barbarismo invadente: nel *Par. I, Inst. Lib. IV, Tit. XII de perp. et temp.*, nelle *L. 3 e 6 Dig. Lib. XLVIII, Tit. I, de publ. judiciis*, nella *L. 20, Dig. Lib. XLVIII, Tit. XIX, de poenis*, nella *L. 111, par. I, Dig. Lib. L, Tit. XVII de diversis reg. jur. antiqui*, nella *L. 1, Dig. Lib. XLVII, Tit. I, de priv. del.*, nella *L. 1, Cod. Lib. IX, Tit. VI, si reus etc.*, affermavasi ripetutamente, non facendoglisi eccezione che in casi rari come nel reato di lesa maestà, in quello di peculato, nel *crimen de residuis* e nel *crimen repetundarum, quum in his quaestio principalis ablatae pecuniae moveatur (L. 14, Dig. ad leg. Iul. pecul.)*, e la confisca pure fu considerata pena eseguibile nonostante la morte, eseguendola — nel

diritto posteriore ad Adriano — anco se il delinquente moriva prima della condanna se constava che avesse cercato evitarla col suicidio ([1]).

Se del principio e regola opposti si vuol trovar qualche traccia bisogna discendere ai tempi della decadenza Romana, allorchè istituzioni e costumi di Romano conservavano solo il nome, e l'assolutismo degl'imperatori che si vedevano continuamente minacciati voleva tutelarsi dalle vendette e dalle ire dei discendenti di condannati per delitti di lesa maestà; tracce del resto rarissime.

Nei tempi poi di novella barbarie si giunse a tal punto di aberrazione inumana da respinger non solo il principio e la regola che la fine dell'imputato o del condannato segnasse pure la fine dell'azione penale o della penale condanna, ma da inferocire su i resti mortali del giustiziato, istituendo, — oltre la *damnatio memoriae* — la condanna in effigie e l'abbruciamento del cadavere secondo la massima feroce — *male tractando mortuos terremus et viventes* ([2]); la qual *damnatio memoriae* fa stupore fosse accolta anche nel Codice Sardo del 1859 esteso al regno d'Italia, nel quale (art. 15) sancivasi che ove il condannato a morte fuggisse o si suicidasse l'esecutore di giustizia affiggesse a una colonna un cartello in cui fossero scritti a grandi caratteri il nome di lui e il crimine.

È superfluo dire come tutto ciò sia unanimemente respinto nelle attuali legislazioni e nella dottrina che le inspira. Rapporto però ad una specie penale l'opinione non è tutta concorde e pacifica, e questa specie penale è la pecuniaria: pel prevalente carattere materiale suo e per la facilità di tassarla sul patrimonio del condannato, si vuol da taluni affermare non ricorrere per la condanna a tal pena le ragioni che ricorrono per far estinguere con la morte del condannato le altre condanne penali; ma scarsissimo è il seguito che ha tale opinione, — di notevoli fautori fra gl'Italiani

---

([1]) " L. 3, Dig. Lib. XLVIII, XXI de bon. eor. qui ante sent., L, 45 dig. Lib. XLIX, XIV de jure fisci, L. 1, Cod. Lib. IX, VI si reus vel. acc.!„

([2]) Clarus qu. 15, n, 16, Farinac. qu. 10, n. 77 e 78, Carpzov. qu. 131 n 27, 122.

ricordasi il solo Filangieri ([1]), — e non pobrebb'essere altrimenti, essendo tale da non sembrar conforme nè ai principii di ragione nè a quelli di scienza, che in definitiva compenetransi.

Esponendo il gruppo delle pene pecuniarie noi infatti avemmo a combatterle sopratutto pei due difetti loro insiti della inegua-glianza e della aberrazione; è appunto questo secondo difetto — l'*aberrazione* — che, non facendo valere la morte del condannato a pena pecuniaria qual modo di estinzione di tale condanna, porterebbesi al grado suo più alto e più odioso, erigerebbesi a regola e sistema. Se aberrante è quella pena che perde l'unica mira che la pena deve avere — la persona del reo, e il non essere aberrante è appunto una delle condizioni derivanti alla pena dal limite suo, è manifesto come il far sopportare questa a chi è affatto innocente e irresponsabile del commesso reato e niun altro peccato ha se non quello di esser discendente del reo, col non ammettere che la condanna muoia col condannato, è precisamente un erigere l'aberrazione ch'è vizio irrazionale e antiscientifico a regola e sistema. accettandola integralmete.

Avvertasi bene però che, ciò affermando, parliamo della pena pecuniaria con tutti i caratteri e la completa essenza di pena, senza che abbia a farsi nessuna confusione neppur lontana col concetto di indennità o risarcimenti, perchè sarebbe allora uno snaturare il concetto informativo suo, ch'è quello di pena, essendo questo un argomento ben distinto e retto da principii e regole radicalmente opposte. Essa è una pena, e come tale, e solo perchè tale, non può essere trattata eccezionalmente, ma deve bensì rientrar nella regola rigorosa e assoluta che il legislatore Romano così formulò " *si poena alieni irrogatur, receptum est... ne ad haeredes transeat* ([2]). "

Eppure, malgrado la evidente razionalità sua, è principio che in modo *pieno e assoluto*, per tutte le condanne penali cioè, viene

---

([1]) " Scienza della legislazione. "
([2]) L. 20, Dig. Lib. XLVIII Tit. XIX de poenis.

accolto e fatto regola solamente oggi; è una innovazione apportata dal Codice unico, sebbene non ne mancassero precedenti legislativi anco in Italia. Avevano infatti la estinzione delle condanne penali con la morte del condannato, senza veruna eccezione per veruna pena, il Codice Parmense e quello di S. Marino; ma erano esempii di poca entità e autorità di fronte ai Codici Sardo e Toscano — fino ad oggi vigenti — che vi facevano appunto eccezione per la pena pecuniaria, il Sardo volendo all'art. 134 l'esecuzione su i beni del condannato e contro gli eredi per la riscossione delle multe, ammende ecc., se trattandosi di sentenza in contumacia era stata legittimamente intimata al condannato prima della sua morte, o se trattandosi di sentenza in contradittorio era divenuta irrevocabile prima della morte di lui; il Toscano volendo all'art. 86 che la sentenza di condanna alla multa divenuta eseguibile lui vivente avesse effetto contro gli eredi di lui.

Questo non può non far meraviglia, specialmente pel Codice Toscano che rimarrà nella storia qual monumento insigne scientifico e legislativo; ed ebbe a maravigliarsene il suo illustre commentatore (1), che energicamente combattè questa eccezione esponendo le ragioni che esigono la sua inammissibilità.

Anche nei Progetti preparatorii dell'unificazione penale, sebbene vi prevalesse il sistema di non fare eccezione per alcuna pena, non manca un precedente a favore di questa eccezione per la pena pecuniaria e precedente autorevole quanto quello dei Codici Sardo e Toscano, essendo il Progetto che la stabilisce quello che nella storia dei lavori per questo Codice unico porterà il nome di uno dei nostri più insigni giureconsulti — il Vigliani: l'art. 103 (2) di quel Progetto avrebbe voluto il principio *poena non excedit personam* inapplicabile alle pene pecuniarie, confortando ciò con l'os-

---

(1) Puccioni — Commento all'art. 86.

(2) Art. 103 " La morte del condannato estingue la pena. Non impedisce gli atti di esecuzione per le confische e *per le condanne alle pene pecuniarie,* alle spese del processo, alle restituzioni ed ai risarcimenti pronunziati con sentenza divenuta irrevocabile prima della morte.

servazione doversi distinguere fra pene afflittive, che veramente sono personali colpendo la persona del condannato, e pene pecuniarie, che cadono sul di lui patrimonio costituendone una passività dal momento nel quale la condanna divenne esecutoria (1): concetto questo che fu sostenuto anche in seno alla Commissione di coordinamento (2) dal Nocito e dal Brusa, combattuto dal presidente di essa sen. Eula (3) e dai commissarii Demaria e Marcora.

E la giustificazione d'altronde non può cercarsi che qui, dandole a base tal ragionamento; base però tutt'altro che solida, essendo formata dall'equivoco: a coonestare l'eccezione si ricorre ad affermare che la pena pecuniaria è non personale colpendo il patrimonio del reo e che quindi, lui morto, continua a pesar su la successione che *personam defuncti sustinet;* ma questo è equivoco, perchè togliere a una pena il carattere di *personale* al reo è toglierle l'essenza di pena; dove se ne vanno la moralità, il carattere politico di essa quando proclamasi che le manca la personalità e che obietto ne è il patrimonio del reo anzichè il reo stesso?

Purtroppo vedemmo essere fra i vizii della specie penale pecuniaria quello della aberrazione, che fa richiamo appunto alla impersonalità sua; pure sotto certi riguardi questa specie penale si giustifica e può essere di buon effetto; ma quando con la eccezione in discorso le si imprimesse quel che è vizio a carattere, allora meglio sarebbe scomparisse affatto dalla scala penale. O si vuol relegare il pagamento di somme determinate fra i provvedimenti per risarcimenti, spese ecc. e allora non si parli di pena, o si vuol mantenerlo nella scala penale e allora gli si deve riconoscere quello ch'è fra i peculiari caratteri della pena — la personalità: il pensiero di Seneca è sempre vero " *nil iniqius esse quam ali-*

---

(1) Vedi " Relaz. Min. Vigliani Lib. I, Tit. II, Dell'estinzione della pena.

(2) Verbali (verb. XV).

(3) A ragione l'Eula chiedeva come si sarebbe potuto ammettere che, una volta addossato all'erede il pagamento della pena pecuniaria, questi, mancando al pagamento, fosse condannato in sostituzione alla pena restrittiva.

quem haeredem paterni odii fieri, „ ed è dopo tutto disdicevole — e affermavalo anche il Puccioni — alla maestà della legge il favorire in simil caso le pretese fiscali, repugnando questo fiscalismo che non rispetterebbe, come le altre specie penali, la morte.

Il nuovo Codice stabilisce la estinzione dell'azione e della condanna penali in virtù della morte nel modo più preciso e assoluto possibile, e perchè nessun dubbio rimanesse in proposito alle pene pecuniarie ha fatto di esse oggetto di speciale dichiarazione fissando che sia estinta la condanna anche alla pena pecuniaria non soddisfatta, oltre a tutti gli effetti penali delle condanne (art. 85).

Ma noi vedemmo già come il reato abbia fra i suoi giuridici effetti quelli anche d'indole *civile*, che riassumonsi nell'obbligo del reo alla civile riparazione verso la parte lesa pel danno immediato arrecatole, e ciò con la restituzione e risarcimento, diritto che la parte lesa fa valere con una azione civile; nell'altro obbligo che il reo ha pure di rifondere le spese del procedimento, e nella confisca infine delle cose appartenenti in qualsiasi modo al reato. Occorre dunque vedere se l'unico modo naturale di estinguere azione e condanna penali estingua pure l'azione e la condanna civili, l'obbligo del condannato a rifonder le spese processuali, le confische: troppo differenti sono i principii che reggono i due argomenti perchè tutto il fin qui detto a favore dell'assoluta regola che la morte tronchi ogni azione e condanna penali, possa estendersi agli effetti civili suddetti. Restituzioni e risarcimenti dunque, confische e rifusione di spese processuali, permangono anche dopo la morte dell'imputato o del condannato; e il legislatore lo fissa agli articoli 102 e 103 ove dichiara l'azione civile per le restituzioni e risarcimenti non pregiudicata dalla estinzione di quella penale, come non è pregiudicata dall'estinzione della condanna penale quella civile alle restituzioni risarcimenti e spese; e fissa pure all'art. 85 che per la morte del condannato non rimane impedita l'esecuzione delle confische.

La ragione di tutto ciò è chiara: anzitutto ricordisi che il do-

vere di risarcire il danno è di stretto diritto di natura che impone di non recar danno ad alcuno e se rechisi di ripararlo; e poi se strettamente personali all'autore del reato ne sono le penali conseguenze e hanno fine anch'esse con lo scomparire di lui dal mondo, tal personalità non ricorre nelle conseguenze civili che anzichè lui persona hanno ad obietto il patrimonio di lui perchè civilmente risponda; e il patrimonio essendo complesso materiale di averi e diritti che non muore ma sussiste trasmettendosi ai successori, rimane su esso — e cioè su i successori — il peso di soddisfare ai civili obblighi verso i lesi e alle spese processuali, come di sopportare le confische speciali.

Ed è appunto a ciò che provvedono gli articoli 85, 102 e 103.

Eccoci ora a dire di due cause o istituti comuni a estinguere azione o condanna penale, ambedue appartenenti al gruppo *politico;* e sebbene altre due cause o istituti concorrano a costituire tal gruppo, — l'indulto generale e la grazia speciale, dei quali non trattiamo qui riguardando la sola condanna, — pure sarà opportuno veder sin d'ora in che consista tal carattere politico proprio di tali cause o istituti, e ciò che di tal carattere diremo qui varrà poi anco per le altre due cause o istituti dei quali tratteremo a lor luogo.

Su l'essenza di tal concetto politico non crediamo invero dover dilungarci di nuovo, avendone detto assai per esteso nella *Introduzione* e nel trattare della liberazione condizionale: riportandoci quindi per la teoria a quanto ivi dicemmo, condurremo questi istituti tutti creati per attuare altrettante cause di estinzione dell'azione e delle condanne penali sotto il generale sistema delle *Cause politiche o estrinseche di modificare la pena,* ripartendoli come il Carrara [1] ripartì queste cause, — in *indeterminabili* e in *derminabili* dalla legge.

---

[1] " Progr. P. G. Sez. I, Cap. X. "

Cominciamo dalla prima classe, quella dell'*indeterminabili* cui appartengono gl'istituti dell'*amnistia*, dell'*indulto generale,* della *grazia speciale,* che tutti fan capo alla general teoria del *diritto di grazia;* dicemmo già carattere specialissimo esserne la straordinarietà, per modo che e legislatore e magistrato non possono prevedere i casi precisi ne' quali ordinarne l'applicazione ed eseguirla, e ciò che ne consiglia e ne regge la istituzione e l'applicazione è solo la convenienza, la politica opportunità e necessità.

Da tali cause politiche indeterminabili nascono istituti che, sebbene si possano studiare in teoria sotto l'unico titolo di diritto o istituto della grazia, pure son separati e distinti negli effetti e nella pratica, — quello dell'amnistia, quello dell'indulto generale, quello della grazia speciale.

A voler esaminare anche in riassunto tutti gli scritti Italiani e stranieri intorno al diritto di grazia, molto avremmo a dire, essendo stato questo uno degli argomenti su i quali la discussione si è accesa spesso fra i pubblicisti, con prevalenza però manifesta e continua delle opinioni favorevoli ad esso, che fu con costanza mantenuto nella universale legislazione penale non solo, ma nelle leggi fondamentali degli Stati.

Per citare solo alcuni fra quelli che estesamente ne trattarono, ricorderemo che lo combatterono fra gli Italiani il Beccaria e il Filangieri, fra gli stranieri il Bentham, il Livingston, il Pastoret, il Barbeyrac (1). Fa meraviglia l'udire come uno degli iniziatori delle riforme razionali ed umane delle istituzioni criminali-penali, che tanto cooperò perchè i penali sistemi accogliessero lo spirito di mitezza — il Beccaria — in quel libro stesso dalle teorie novatrici arditissime nei tempi ne' quali il celebre Lombardo le proclamava in faccia alla prepotenza, alla falsità, alla stupida ferocia,

(1) Notevoli sono anche gli studii del Mittermaier — Del diritto di grazia (Scritti Germanici pubblicati dal Mori) del Brusa — Della grazia e sopratutto dell'amnistia in Italia (Temi Italiana 1871, Eco dei Trib. 1871 n. 2383), del Giuriati — Delle amnistie e delle grazie (Eco dei Trib. 1871 n. 2382), del Nocito — Del sistema delle grazie applicato alle condanne capitali, Roma 1872.

accolte oggi nell'universal persuasione e pratica, abbia combattuto il diritto di grazia che era pur tanta parte di quella mitezza cui dimostrava doversi informare le leggi pel maggior bene di tutti. Ma ricercando come ragionasse il Beccaria, risalendo alle premesse dalle quali si dipartiva per giungere a tal conclusione di combattere tal diritto, si trova non essere nè irragionevole nè da meravigliare che i concetti da lui avuti e proclamati su la penale legislazione dovesser condurlo anche a dichiararsi avverso al diritto di grazia.

Fra i difetti e gli eccessi di quel libro immortale, — l'ammirazione non deve impedir di convenire che ve ne siano, — è quello di un umanitarismo troppo spinto, che condusse l'autore a intravedere assai spesso e a proporre sistemi che di penale non avrebbero avuto che il nome, in essi prevalendo la dolcezza, da lui proclamata a ogni pagina del suo libro, a ogni intensità: ancor noi, — lo diciamo e ripetiamo a scanso di equivoci, — siam certo fautori apertamente di sistemi penali che bandiscano affatto regole inumane, ma non per questo vogliam trasformati i penali stabilimenti in conservatorii di educazione o in ritiri monastici, come si sarebbe giunti a trasformarli col progressivo addolcimento delle pene voluto dal Beccaria; egli, indignato e commosso dallo spettacolo di barbarie offerto dai sistemi penali del suo tempo, fu eccessivo nel senso contrario, mentre l'umanità non deve far dimenticare l'intensità della pena perchè realmente si abbia una pena.

Ora il Beccaria perchè combatteva le grazie? Perchè guardando a un progressivo addolcimento delle pene, questo suo concetto lo faceva giungere ad affermare che a misura che le pene divengono più dolci la clemenza ed il perdono divengono meno necessarii (1): non clemenza, per lui, in chi è capo dello Stato e lo impersona, ma clemenza nelle leggi; il perdono e le grazie necessarie per assurdità di leggi e atrocità di pene non lo saranno più quando queste saranno scomparse — ecco il concetto del Beccaria.

---

(1) " Dei delitti e delle pene cap. XLVI. "

Ma è questo un concetto fermo e tale da potersi annoverare fra quei principii indistruttibili, di generale adesione? Sappiam bene che l'età nostra ha informata la legislazione penale a principii e metodi tali che si basano su l'umanità, ma non sappiamo vedere perchè ciò debba far divenire inutile il diritto di grazia. Si potrà forse negare la possibilità di evenienze tali che consiglino, talora impongano anche l'esperimento di questo diritto? La possibilità di condanne che dopo anni di espiazione si manifestino inopportune e perpetuo eccitamento allo scandalo e al disgusto pubblico? Impossibili a enumerarsi e a precisarsi sono le circostanze che danno origine all'applicazione di tale istituto, e già dicemmo carattere prevalente in questo argomento essere la straordinarietà; pure, se non direttamente certo, indirettamente almeno, alcune se ne indicano dagli scrittori a consigliare e giustificare l'applicazione degli istituti che accolgonsi nella teoria del diritto di grazia.

Tali circostanze di opportunità, di convenienza, talora di necessità, tutte politiche, sono o personali al delinquente come meriti suoi, benemerenze verso la patria e la società, bisogno che queste abbian di lui ecc., o estranee alla persona di lui, ma sempre indeterminabili, pur possibili a verificarsi nella realtà e nelle mille varietà della vita (1).

L'utilità, l'opportunità, la necessità meglio, di questi istituti, son manifeste, e circondati dalle opportune guarentigie essi non sono che una forma speciale sotto cui la giustizia si amministra (2). Aggiungasi poi una osservazione: sappiamo le riforme legislative esser preparate da una persuasione che si va gradatamente formando e che diviene opinione generale, che mentre allontanasi da un ordine di idee rappresentato da un sistema legislativo avvicinasi ad un altro che contiene e produrrà un sistema legislativo

---

(1) Vedi Carmignani — Elem. Vol. I, P. II, Sez. III, Tit. I, Art. II, par. 346, Carrara — Progr. P. G. Sez. II, Cap. X, par. 709, Renazzi — De jur. crim. Lib. I, par. I, c. 6 par. 8, etc.

(2) Canonico — Introduz. allo studio del dir. pen. — Lib. I, Cap. III, Sez. II, Art. I, par. secondo.

avvenire; in riforme di grande e complessa importanza, qual'è certo questa della legislazione penale, tal persuasione, tal opinione generale, hanno agio di formarsi lentamente maturandosi, perchè le riforme di una legislazione come questa non si fanno che a grandi periodi e ciascuna porta l'impronta di un periodo storico diverso: accade quindi che ciò che è già divenuto general persuasione, ciò che è già parte della pubblica coscienza, debba attendere, prima di vedersi accolto nella formula legislativa che lo eleva a sanzione, ed ecco che si ha un periodo nel quale la pubblica coscienza rifugge già da un sistema legislativo vigente, ma mentre ne rifugge ed aspira ad una riforma deve pur rispettarlo perchè ha sanzione di legge, e tanto più fortemente ne rifugge quanto di più alta importanza è il principio, — e il fatto nel tempo stesso, — che o attualmente è in vigore e del quale si va affrettando l'abolizione, o non è in vigore e se ne va affrettando l'instaurazione. Un esempio dei giorni nostri e della nostra legislazione penale possiam citare in proposito: fino ad ieri, può dirsi l'Italia *legalmente* parlando aveva nel suo sistema penale la pena di morte; eccetto una piccola parte della penisola, la Toscana, ove fino dal 1859 erasi abolita, fino al dì della unificazione legislativa penale nella massima parte d'Italia la legge istituiva il patibolo; ma se questa era la condizione legale, non era però quella della nazionale opinione e coscienza: l'apostolato per l'abolizione era stato continuo e ardente, dalla cattedra e dalla tribuna; la coscienza popolare si ribellava dinanzi a questa istituzione e ne decretava ripetutamente l'abolizione, per modo che quando si giunse ad essa fu sovente detto esserne l'abolizione di diritto ormai necessaria e voluta da quella già avvenutane di fatto; e com'era avvenuta quest'abolizione di fatto? In virtù appunto del diritto di grazia, che largamente usato non solo per alta clemenza di Principe, ma per interpretare i voti della popolare coscienza, da lungo tempo applicava di fatto quello che poi sarebbe stato accolto nel diritto. Se questo istituto della grazia non fosse esistito, a che si sarebbe

ricorso per non far eseguire quella condanna che per legge doveasi eseguire e che eseguita avrebbe commossa sinistramente la coscienza di un popolo intiero?

Si applichino queste considerazioni in generale e la necessità di quest'istituzione sarà sempre evidente: talchè bene scriveva il Romagnosi nella sua *Genesi* (1) che se togliesi, dopo averlo tolto al magistrato, anche al principe, questo diritto, avverranno dei casi nei quali alla vista di un supplizio l'umanità di una nazione alzerà un grido di dolore che farà pentire quel governo, il quale si fosse di per sè stesso preclusa la via al raddolcimento ed al perdono.

Si obietta che poco ci vuole a provvedere in tali circostanze, con un decreto o una legge speciale si fa derogare alla regola generale: ma a questa obiezione rispondesi che una volta che si debba essere nel campo della eccezione, con un provvedimento eccezionale come questo, è preferibile di gran lunga il diritto di grazia affidato al capo dello Stato che ne fa una delle più alte e belle sue prerogative, ascoltando insiem con la voce della clemenza i suoi consiglieri che gli indicano le opportunità e necessità nelle quali questo diritto può e deve usarsi con giustizia e efficacia; diritto cui assentì sempre l'opinione di tutti i popoli di tutte le età, affidandone l'esercizio a chi impersona lo Stato e ne è capo, da Roma repubblicana e imperiale che lo sancisce nelle sue leggi (2), alle libere costituzioni odierne (3), — delle età dei reggimenti assoluti essendo inutile parlare poichè ivi ogni potere è accentrato nelle mani di uno che può dire esser lui lo Stato, — che mentre han limitato il potere regio e sono basate sul regime rappresentativo rispettano tutte questa prerogativa, circondandola

(1) Par. 1150.

(2) " Inst. Lib. I, Tit. II, par. 6 de jur. nat. civ. et gent., L. 1, Dig. Lib. I, IV de constit princip.

(3) Per la storia del diritto di grazia vedi Thonissen — " Etudes sur le droit crim. des peuples anciens. Tom. II, p. 88 e seg.

della maestà che viene dall'essere una delle istituzioni consacrate nella legge fondamentale.

Sia dunque che si accetti per prudenza politica, come vogliono il Cremani, il Carmignani, il Montesquieu; sia quale attributo indispensabile e più bello della sovranità, come vuole il Blachstone; sia pel bisogno di tener vivo il sentimento della mitezza, come vuole lo Stahl; sia quale necessità di giustizia da usarsi quando la precisa osservanza della legge sarebbe contro giustizia, come vogliono il Romagnosi e tanti altri; o come conseguenza dello stesso potere di punire, come sostiene lo Story (1); la conclusione è che della bontà, opportunità e necessità politica sua l'opinione pubblica è universalmente compresa.

Questo principio del diritto di grazia il nuovo Codice attua con tre istituti — l'amnistia, l'indulto, la grazia speciale. Occupandoci in questa prima parte delle cause e istituti comuni alla estinzione dell'azione e della condanna penali, non possiam trattare ora che dell'amnistia che sola vale a tal duplice estinzione.

La parola stessa — *amnistia* — ne dice la essenza perchè amnistia e oblio della colpa *(oblivio)* sono etimologicamente lo stesso; è la società che per motivi generali e *a priori* imprevidibili dimentica un fatto criminoso; oblio ch'è completo, assoluto, estendendosene l'effetto alla estinzione di azione e condanna non solo, ma del reato ancora; ed è usata generalmente pei reati politici nei quali — come scrive il Pessina (2) — v'ha un elemento determinatore di tempo e di luogo per l'incriminazione e la misura di gravezza, il quale non si radica nelle esigenze stesse della giustizia, ma trae suo vigore dalle condizioni speciali della vita d'uno stato. Tutto è cancellato, anche i penali effetti della condanna, salva sempre s'intende l'azione civile del leso per le restituzioni e risarcimenti, e senza che l'amnistiato abbia diritto alla restituzione delle

(1) " Commentario sulla Costituzione degli Stati Uniti Lib. III, cap. 39. "
(2) " Elementi di dir. pen. "

cose confiscate nè delle somme pagate all'erario come pene pecuniarie, cessando però l'azione dell'erario per la riscossione delle spese processuali (articoli 86, 89, 102 e 103).

Il modo col quale concedesi l'amnistia è indicato dall'art. 830 del Cod. di Proc. Pen., — per decreto reale, su proposta del ministre di grazia e giustizia, udito il consiglio dei ministri.

E su tal sistema di concessione per decreto sonosi sollevati da taluni dubbii circa la retta costituzionalità sua, preferendosi la concessione per legge poichè — come ad es. scrive il Canonico (1) — essendo essa deroga alle leggi a quel potere spetta concederla cui spetta fare queste, e poichè col sistema della concessione per decreto facile è a ogni ministro colpevole sottrarsi a responsabilità qualunque.

Accolta unanimemente dalle Commissioni parlamentari, pure non si mancò di fare proposte restrittive e aggiuntive circa le norme che la regolano, specialmente dalla Commissione senatoria (2).

Fu obiettato esser l'amnistia inapplicabile ai reati perseguibili a querela di parte, e la questione in proposito è tutt'altro che futile essendovi dissenso nella dottrina ed essendovene stato anche nei varii Progetti. Dicesi da una parte che quando certi reati son dichiarati perseguibili solo se il privato che ne ebbe danno ed offesa voglia querelarsene, il pubblico potere deve rimanersene assolutamente estraneo, non intervenire per render vano il diritto dato tutto al privato: dall'altro — e con più ragione — che la legge dando al privato tal diritto lo ha fatto per riguardo al particolare interesse di lui personale, ma che per questo il pubblico potere non ha abdicato, non si è spogliato, di ogni diritto completamente, e l'azione per perseguitar reati mentre spetta al privato e egli non valendosene non ha vita, non cessa di aver quel carattere pubblico proprio delle azioni create e guarentite per legge.

Finchè si pretende che nel concedere in pratica le amnistie

(1) Introduz. allo studio del dir. pen. Lib. I, Cap. III, Sez. I, Art. I, in nota.
(2) Relaz. P. I, capo III, par. 4, (Pessina).

abbiasi un riguardo ai legittimi interessi degli offesi, anche il legislatore riconosce ([1]) in ciò un criterio buono e solito a seguirsi onde non render vane le querele loro e le riparazioni ottenute per giustizia; ma solo un criterio, non regola, non principio, — come taluni avrebber voluto, esigendo una restrizione a quel diritto che si fa valere quando ragioni di generale utilità e convenienza, alle quali quelle di privato interesse debban cedere, lo consiglino. Per questo ancor noi, — come la Commissione senatoria ([2]), — approviamo che di tal restrizione non siasi parlato, nè sappiam vedere nel non aver sottratto all'amnistia i reati perseguibili a querela di parte quella incoerenza che vi trovava il Vigliani ([3]) che nell'art. 95 del suo Progetto fissava che l'amnistia estinguesse l'azione penale in tutti i casi nei quali non necessitasse a esercitarla querela di parte. Quando si rifletta poi che l'azione privata ha più che altro l'intento *civile* e che anche con l'amnistia questa rimane salva, mentre la società deve esser sempre libera di usare clemenza per ciò che riguarda la pena, non si può non approvare questo diritto datole pieno e assoluto che fa sì che una generosità concessa in nome di tutti non sia impedita da un risentimento di odio e vendetta di un solo.

Interpretando molto largamente il principio *invito beneficium non datur,* si sarebbe da alcuni tentato dedurne la regola che chi vuol fruire dell'amnistia la domandi: ma pur tralasciando osservare che molto difficile a verificarsi sarebbe il caso che tal beneficio fosse contro il desiderio e la volontà del beneficato, basta osservare che quando chi n'è investito usa di tal prerogativa vi s'induce non tanto per sentimento di clemenza quanto per considerazioni di ordine generale e di politica utilità. La clausola dell'accettazione di chi riceve il beneficio se comprendesi, come vedremo,

---

([1]) " Relaz. Min. Lib. I, Tit. IX, cap. LXVI. "
([2]) " Relaz. P. I, capo III, par. 4, (Pessina). "
([3]) Vedi Relaz. al suo Progr. Lib. I, Tit. II, Estinz. dell'az. pen "
Anche il Progetto del 1870 così disponeva.

nella remissione della parte lesa ove trattasi di un atto di perdono tutto privato, non inspirato da altro che da generosità personale, ove tutto è fra privati insomma, non si comprende qui ov'è tutto l'opposto. Tal condizione è dunque inammissibile.

Bene sarebbe stato invece fosse stata accolta la proposta della Commissione senatoria [1] che, pur mantenendo com'è l'effetto dell'amnistia, per la condanna, occorresse a cancellare tutti o parte degli effetti penali di questa una espressa speciale dichiarazione: proposta fatta sul riflesso che, non essendo esclusiva l'applicazione dell'amnistia ai soli reati politici, può concedersi anche a reati comuni quali le falsità, i furti, le frodi, e allora è esorbitante veder cancellato pienamente ogni effetto penale di una condanna per reato volgare ed abietto. Che tutto rimanga estinto in quei reati politici, che commettonsi per esaltazione o per fede a certi principii a ragione o a torto creduti veri e giusti, e che a ogni modo non rivelano malvagità di animo, lo si comprende (ad esempio i reati politici di stampa); ma non si comprende, anzi ripugna, veder cessato anche ogni effetto penale della estinta condanna in reati comuni della specie di quelli ricordati. Ragione e morale esigevano che se per clemenza si vuole estinguere azione e condanna, non si ponesse a regola generale che perciò cessi ogni penale effetto, ma riducendolo almeno a regola speciale occorresse la espressa dichiarazione per cancellar tutti o parte degli effetti penali, oppure, come votava, su proposta del sen. Auriti, la Commissione di coordinamento [2], si lasciasse in facoltà al potere che accorda l'amnistia di porre restrizioni nel relativo decreto.

Contro tal proposta si obietta che non frequente sarà il caso delle amnistie per tali reati abietti, essendo consueto fare amnistie per quelli politici; che non conviene limitare tale diritto [3]. Ma facilmente si replica a ciò, che in legislazione non si deve guardare

---

(1) " Relaz. P. I, capo III, par. 4, (Pessina). "
(2) Verbali (verb. n. XV).
(3) " Relaz. a S. M. il Re per l'approvazione del testo definitivo (LII). "

a frequenza o no di casi ma alla possibilità del loro verificarsi; e che non è veramente un limitare quel diritto lasciando al potere stesso che n'è investito dichiarare o no cancellati tutti o parte degli effetti penali della condanna, di porre o no tali limiti (come del resto si fa nell'indulto generale e nella grazia speciale), e che anzi si renderebbe con ciò più agevole l'esercizio di tal diritto dando modo a chi ne usa di temperare nei singoli casi quelli effetti, la considerazione dei quali può talora allontanarlo dall'usarne ([1]).

Del resto, benchè in tale argomento, pressochè tutto sia riposto nella fiducia che di tal diritto chi n'è investito farà uso parco e prudente, coerenti al principio che in legislazione devesi guardare alla possibilità del verificarsi di certi eventi e su questa provvedere, non possiamo a meno di manifestare una opinione nostra relativa ai limiti da porre all'uso delle amnistie. Non siamo troppo persuasi noi del danno che verrebbe dal disporre che ne fossero esclusi quei reati comuni di carattere odioso, anche puniti con pene relativamente miti: perchè lasciar nelle leggi la possibilità che in occasioni di fausti avvenimenti torme di ladruncoli escano dalle carceri ove doveano scontare pene pur brevi, e vengano fra gli onesti a comprometterne la sicurezza? Più volte si videro tali amnistie e di solito non trascorse molto tempo che i più di questi amnistiati eran tornati al carcere pel nuovo reato commesso, segno evidente che un pericolo e un danno vennero alla società dalla loro liberazione, e prova ancora che le amnistie concedonsi anche per reati che non son politici.

Questa esclusione espressamente sancita ci sembra anche più necessaria riflettendo che, trattandosi di un istituto giuridico di favore, l'interpretazione da darsi al decreto di amnistia dev'essere lata per esser benigna come lo spirito dell'istituto vuole ([2]), applicando cioè il principio della *L. de constit. priucipis* " *beneficium imperatoris quod a divina scilicet indulgentia proficiscitur quam*

([1]) " Relaz. Senatoria ivi "
([2]) Vedi anche Puglia — *Manuale di dir. pen.* Vol. I, Lib. II, cap. XV.

plenissime interpretari dabemus „; e che nella giurisprudenza sonosi spesso avuti dissensi circa tale estensiva o restrittiva interpretazione (1).

Ora non sarebbe bene che questo fosse reso impossibile, prescrivendo le amnistie dover riguardare solo reati che non abbian posto in pericolo la sicurezza dei cittadini in generale parlando? L'opporglisi in nome della non limitazione delle prerogative statutarie non ci sembrerebbe ragionevole, perchè se lo sarebbe per la grazia che concedesi caso per caso e permette vedere se v'è opportunità o no, non lo sarebbe qui per l'amnistia la quale, una volta concessa, non permette vedere la singola opportunità, ma ha effetto per tutti insieme quei casi che si trovino entro le norme e i limiti dichiarati in essa.

Se vi sono cause di modificar la pena *politiche* e *indeterminabili*, ve ne sono pure di altrettanto *politiche* e *determinabili* dalla legge. Una è quella che s'incarna nell'istituto della *prescrizione* comune a estinguer l'azione e la condanna penali.

Istituto nato dal diritto civile, fu portato anche nel campo del penale: scienziati insigni vollero combatterlo, negando che debba ammettersi influenza alcuna del tempo che venga a perturbare l'azione e le regole del diritto; ma dovettero pur riconoscere nella forza e necessità delle cose che questa influenza il tempo la esercita e può modificare regole che parrebbero inflessibili e matematiche; finchè la persuasione della necessità di questo divenne generale e riconobbesi che saggio era stato il Romano legislatore a collocarlo fra gli istituti attinenti alla proprietà non solo, ma fra quelli della legislazione penale.

Non è dir tutto il dire, a combatterla, essere il solo tempo che

(1) Vedi ad es. Cass. di Firenze 1868 e di Torino 1877.

viene a distrugger diritti che dovrebbero esser fermi e intangibili; questo è parlare di un solo elemento costitutivo dell'istituto della prescrizione; ve ne è un altro ch'è tutto di fatto, la inerzia dell'uomo privatamente considerato, o la inerzia di chi è depositario dell'azione da far valere contro l'autore di reato. Due sono i suoi elementi, — il tempo e l'inazione o silenzio; per questo la sentenza del Vico, accettata e ripetuta dall'Ahrens, non aver potere il tempo di costituire o di distruggere diritti, non va presa alla lettera, nè elevata ad autorità contro l'istituto della prescrizione, perchè puramente e semplicemente a sè considerata non incarna tutto l'intero concetto di questo istituto, occorrendo a formarlo intiero l'altro principio fondamentale della inazione. Ed errava quindi anche il Grozio ([1]) quando affermava che la prescrizione, essendo basata sul tempo, che *vim nullam effectricem habet,* ha dovuto chiedere il soccorso del diritto civile per legittimarsi, parlando anch'egli incompletamente col tener conto del solo elemento del tempo.

Affermazione vera e precisa fu dunque quella del Troplong ([2]), che dicendo della prescrizione nel diritto civile, accusa di esser in malafede, se non di falsar completamente l'idea, coloro che la attaccano obiettando che, o si considerino i diritti idealmente quali sono imperituri ed eterni, o determinatamente, mai possono essere in balìa del tempo; non essendo la prescrizione opera della sola potenza del tempo ma prendendo base nel fatto dell'uomo, — il possesso cioè (non si dimentichi che si tratta di diritto civile) di chi acquista e la presunzione di rinuncia in chi trascura la sua proprietà, il tempo non intervenendovi che quale misura degli elementi su i quali riposa tal modo di acquisto.

Quel che dicesi pel civile diritto può dirsi limitatamente ([3]) per

---

([1]) " De jure pacis et belli Lib. II, cap. IV, n. 1. "

([2]) " Le droit civil expliqué etc. -- De la prescription chap. "

([3]) Diciamo *limitatamente* non potendosi stabilire un parallelo preciso fra prescrizione in civile e prescrizione in penale, troppo essendo differenti nell'indole: que-

quello penale; ma molto limitatamente, poichè la prescrizione in civile è basata su lo scopo di proteggere chi è diligente di fronte a chi lascia noncurata la sua proprietà, e sarebbe davvero ridicolo che a punir la negligenza di chi dovea instaurar l'azione penale si concedesse l'impunità al colpevole, compromettendo la tutela sociale; pure una certa affinità v'è, anche la prescrizione in penale basandosi su i due elementi del tempo e del fatto, che — più propriamente — qui è non-fatto.

Molti furono e sono i dissensi degli scrittori in proposito.

Cominciarono i Romani a disputare se la prescrizione in civile fosse di diritto civile o avesse fondamento nel diritto naturale e nella equità; e si ha Gaio che le dà origine affatto politica, — la necessità di procurare alla proprietà la stabilità e le garanzie necessarie e di eccitare i cittadini ad aver cura delle cose loro da buoni *paterfamilias* (1); il Cuiacio (2) che la proclama di diritto civile, opinione pure del Grozio (3); Cicerone (4) — e poi il Vattel (5) e il Bruneman (6) e altri — che riguardandone l'origine di diritto naturale vedonla come resultato della pura equità.

Considerata puramente nel diritto penale, vediamo la prescrizione incardinata su i due medesimi elementi che nel civile diritto, e vediamo d'intorno a lei agitarsi le stesse dispute circa il principio suo e l'origine. Gli elementi che le son cardine li conosciamo — il tempo e la inazione che ambedue sussidiansi concorrendo a darle vita. Lo scopo del legislatore istituendola è quello d'impedire che

---

sta differenza è trattata ad es. dal Sassone Giov. Ernesto Globig (*Censura rei judicialis Europae praesertim liberae etc.*), citato anche dal Carmignani nella sua Teoria ecc. Vol. III, Cap. XI, par. IV.

(1) *L. 1, Dig. Lib. XLI, III, de urucap.* " Bono publico usucapio introducta est, ne scilicit quarundam rerum diu et fere semper dominia essent, quum sufficeret dominis ad inquirendas res suas statuti temporis spatium „

(2) L. 1, Dig. de usacap.

(3) Loc. cit.

(4) De off. Lib. 2 numeri 22 e 23.

(5) Liv. 2, ch. 11, n. 141.

(6) L. 1, Dig. de usucap.

dopo lungo tempo si chiami in giudizio chi facilmente non ha più i modi di provar la propria innocenza o attenuar la sua reità (come d'altra parte i modi di prova posson difettare all'accusa): la ragione ne è ancora l'essere ormai cessati gli effetti del reato, così che la società non sente più la necessità che puniscasi.

Sia dunque che vogliasi vederne in ciò la ragione, come hanno opinato il Giuliani e il Carmignani in Italia, il Puffendorf e il Trebutien e l'Haus e il Villeret fuori; sia che si voglia vederla nella punizione morale sofferta dal colpevole nel lungo tempo pel rimorso della propria coscienza, per le ansie e pel timore di essere da un giorno all'altro scoperto e punito, come hanno opinato il Renazzi, il Le Sellyer, l'Helie e il Boitard; o nella natura stessa delle cose che vuole, — come asseriva il Louvet relatore del progetto del Codice d'Istruzione Criminale Francese del 1808, — si calmino e col tempo si attenuino gli odii pubblici come i privati esigendo la pace sociale, allo stesso modo che esige il sacrificio delle private vendette, che la vendetta pubblica non rimanga continuamente armata e in azione ma che anch'essa si calmi e si fermi in certi casi e dopo un tempo più o meno lungo secondo le circostanze; od infine nella difficoltà delle prove, nella mancanza in esse di memoria del fatto, nella perdita di ogni traccia, come opinò ad esempio il Cremani: fatto è che tutti riconoscono questo istituto della prescrizione in materia criminale-penale come una vera opportunità, una necessità anzi.

La molta discutibilità di alcune di queste ragioni che si vogliono addurre a origine dell'istituto non va confusa con la opportunità e necessità di esso. A ragione infatti il Carrara [1] diceva inaccettabile che lo stato d'animo del delinquente che ha vissuto molto tempo di rimorsi, incertezze, timori continui, debba far nascere la persuasione che ciò costituisca la sua pena tenendo luogo di quella che sarebbegli stata inflitta, originando e legittimando

---

[1] Progr. P. G. Sez. II, Cap. X, par. 717; Opuscoli Vol. II, pag. 83.

la prescrizione: è questo un argomento poetico, così ragionando non si è più nel *positivo* o nel *giuridico*, perchè non si fa che una filosofica astrazione ed una mera supposizione, vedendo certo — come vedeva il Saint Real — l'angoscia continua di un animo, mentre può darsi invece che il colpevole non senta neppure il rimorso e si reputi dalla sua scaltrezza a sufficienza tutelato [1].

E neppure può accettarsi la teoria del possesso di fatto della impunità che, paragonata al possesso civile, conduce all'acquisto della proprietà o alla estinzione di ogni penalità; perchè, oltre peccar di empirismo [2], anche volendo accettare il parallelo fra materia civile e materia penale, sappiamo che a rendere il civile possesso mezzo ad acquistare il dominio necessita che il possessore abbia *legittimamente* posseduto, cioè il possesso sia continuo, non interrotto, pacifico, pubblico, non equivoco ecc. (art. 686 Cod. civ.), esteso al tempo voluto; e allora dove si ha qui un possessore che *legittimamente* abbia posseduto? Si vorrà sostenere che il reo impunito per varie circostanze, che vede trascorrer lungo tempo credendosi dimenticato e talora essendolo davvero, finchè giunge il dì della estinzione o dell'azione o della condanna che pesavangli sul capo, abbia acquistata la impunità per aver legittimamente posseduto di fatto un tale stato, con tal possesso giungendo alla prescrizione? Anco accettando dunque il confronto fra civile e penale vedesi che non può regger la teoria del possesso di fatto. E anco essendo ciò esatto per le materie civili, — per tanti aspetti non considerabili con precisione negli stessi modi che le penali, — non lo sarebbe appunto mai per la prescrizione in penale ove la formula del possesso di fatto dell'impunità, peggio che empirica, ci appare addirittura pubblicamente immorale.

Quali sono dunque le ragioni vere su cui il sistema della prescrizione riposa?

---

[1] Vedi anche Canonico, Op. cit. Lib. I, Cap. III, Sez. II, Art. sec., par. sec., e Ortolan.

[2] Carrara ivi par. 716.

Altre, a parer nostro, son quelle proprie della prescrizione dell'azione; altre quelle proprie della prescrizione della condanna. Vediamole separatamente.

A) Azione penale. — Per noi unica e vera ragione *positiva* ne è quella del naturale effetto del tempo, ch'è quello di rendere o impossibili o difficilissime le prove necessarie a fare un processo e a convincersi della reità di un uomo; dove trovare elementi di prova, sicura, ineccezionabile, da persone e da cose, dopochè dal giorno del delitto il tempo trascorse lungamente distruggendo cose e cancellando memorie, e tutto confuse?

In materia criminale le prove fondandosi e riferendosi ad avvenimenti di fatto, a circostanze materiali, come dopo anni e anni si potranno aver testimonii — se pur sopravvivono — che ne serbino ricordo tale da poter fornire elementi di prova certa e apprezzamenti conseguenti ai giudicanti? Non esistendo la prescrizione dell'azione e facendosi processi per reati commessi venti o trenta anni avanti, la massima parte terminerebbe con assoluzioni per mancanza di prove, perchè non si potrebbe sentenziar condanne su testimonianze incerte che si riportano a lontani ricordi di lontani avvenimenti; per lo meno il dubbio scenderebbe negli animi volgendoli in favore del giudicabile.

Anche l'altra ragione che se ne è voluta addurre ha pure un certo valore, senz'aver quello però della ragione positiva ora detta — ed è il cessato interesse sociale alla punizione, che il Carrara [1] poneva prima ancora di quella mancanza o incertezza di prove: può infatti sostenersi dal punto di vista della forza morale del delitto che, punito non tanto pel danno immediato-privato quanto per quello mediato della perturbazione sociale, perde col lungo andare del tempo ogni effetto. Si farebbero processi in mezzo a una generazione nuova cui il delitto non fece sentire alcuno dei suoi effetti, si disseppellirebbero memorie giacenti ormai nell'oblio,

---

[1] Prog. ivi par. 718.

e chiunque in processi tali avesse parte in qualunque modo si sentirebbe incerto e proclive ad assolvere o a conceder molto.

E tutto questo può esser vero, ma ha sempre dell'astratto, del teorico, della supposizione.

Quanto invece è più pratica e positiva l'altra ragione della impossibilità spesso, della incertezza sempre di prove? Questa è davvero *ragione di giustizia* (1) ed è il fondamento sicuro della prescrizione dell'azione penale.

Gli scrittori del resto han sempre accolte e sostenute ambedue le ragioni (2) perchè una è nel campo del *certo* e l'altra in quello del *possibile;* innegabile è però che quella che non fa parer proclivi a una generosità eccessiva è quella relativa alle prove. Ad ogni modo se a una ragione più forte, pratica e certa, ne va congiunta un'altra di minor valore, astratta e solo possibile, ciò, tutt'altro che danneggiar l'istituto, non farà che giustificarlo ancor più in concorso di quella.

Questo istituto lo troviamo anche nell'antica Grecia, facendo però eccezioni per alcuni reati; e lo attestano Demostene e Lisia. Nel diritto Romano non se ne ha traccia per tutto il periodo della repubblica, lo vediam nascere ai tempi di Augusto e successivamente si ha la prescrizione dell'azione penale pei delitti annoverati nella *Lex Iulia de adulteriis* quando fosser trascorsi cinque anni *(L. 29 par. 6, Dig. de adult.),* pei *crimina publica* dopo trascorso un ventennio per regola generale *(L. 12, Cod ad leg. Corn. de falsis, L. 3, Dig. de requir. reis, L. 13, Dig. de div. temp. praeser.),* con due eccezioni pei delitti carnali e delitti minori pei quali bastavan cinque anni *(L. 12, Dig. de S. C. Silan, L. 7, Dig. ad leg. Iul. pecnl., L. 2, Cod. de vectig. et commiss.),* più altre eccezioni per reati gravi come il parricidio e l'apostasia dichiarati imprescrittibili *(L. 10, Dig. de lege Pomp. de. parric., L. 19, n. 1, Dig.*

(1) Paoli — Nozioni ecc. Tit, IX, Cap. I.

(2) Vedi Borsari — " Dell'azione penale pag. 517, Tolomei — Dir. Pen. filosofico e positivo pag. 470.„

de leje Corn. de falsis, L. 1, e 4, Cod. de apostat.). Poca è la diffusione sua nel diritto Germanico ed ecclesiastico; il diritto positivo intermedio fece suoi i principii Romani in proposito; le legislazioni del secolo XIX lo hanno generalmente, salve certe eccezioni.

Esponiamo ora le norme con le quali la attua il nuovo Codice, norme che classificheremo in quattro gruppi — quello delle norme per la durata del tempo necessario alla prescrizione, per il principio della sua decorrenza, per la sua sospensione, per la sua interruzione.

I: durata del tempo necessario: ovvio è osservare che le norme ad essa relative non possono esser dettate da criterio alcuno di scienza, non dipendendo che dal concetto che il legislatore si fa della gravità maggiore o minore delle singole figure di reato e della corrispondente gravità maggiore o minore della pena loro comminata positivamente; tutti i trattatisti ne convengono. Non rimane quindi che esporre le positive disposizioni del legislatore, che sono: — la prescrizione, salvo i casi nei quali la legge disponga altrimenti, estinguer l'azione penale in 20 anni se sarebbesi dovuto infligger l'ergastolo, in 15 se la reclusione per non meno di vent'anni, in 10 se la reclusione per più di cinque e meno di venti anni o la detenzione per più di cinque anni o l'interdizione perpetua dai pubblici ufficii, in 5 se la reclusione o la detenzione per non più di cinque anni o il confino o la interdizione temporanea dai pubblici uffici o la multa, in 2 se l'arresto per più di un mese o l'ammenda per più di lire trecento, in 6 mesi infine se l'arresto o l'ammenda per meno di un mese e di lire trecento ovvero la sospensione dall'esercizio di una professione o di un'arte (Art. 91). Come si vede, è una gradazione proporzionale alla gravità di reato, desunta naturalmente dalla gravità della pena comminatagli; gradazione che ragionevolmente parve troppo mite a molti membri delle Commissioni parlamentari, specialmente della senatoria che propose emendare la durata di tempo necessaria a

prescriver l'azione pei delitti puniti di ergastolo portandola da 20 a 25 anni, e quella pei delitti puniti di reclusione per non meno di venti anni portandola da 15 a 20 anni e ammettendola però fino alla reclusione trentennale ([1]); ma nel testo definitivo, lungi da accogliere tali emendamenti, aumentò la mitezza portando la durata necessaria a prescriver l'azione pei reati puniti di arresto oltre un mese o di ammenda oltre lire trecento da tre anni com'era nel Progetto (art. 87 n. 5), a due; e quella necessaria a prescriver l'azione pei reati puniti di arresto o di ammenda al disotto di un mese o di trecento ovvero di sospensione dallo esercizione di una professione o di un'arte da un anno com'era nel Progetto (art. 87 n. 6) a sei mesi.

Quantunque in confronto ai Codici Toscano ([2]) e Sardo ([3]) questo nuovo sia in tale argomento più di essi severo, i venticinque anni anzichè i venti pei delitti puniti di ergastolo sarebbero anco a noi sembrati più proporzionati, trattandosi di misfatti gravissimi che lasciano traccia più lunga e profonda.

La formula adottata " se all'imputato si sarebbe dovuto infliggere ecc. „ rende poi impossibile ogni dubbio se la varia durata di tempo necessario a prescriver l'azione debbasi stabilire dalla pena comminata *genericamente* a una figura di reato o piuttosto dalla pena da doversi *specialmente* e *concretamente* infliggere, tenuto conto di tutte le circostanze; dubbi che le formule dei Codici Toscano e Sardo giustificavano e ch'ebbero tracce nella giurisprudenza ([4]): il nuovo Codice infatti parlando di *imputati* implica in buona logica giuridica che debbasi guardare alla pena che *si sarebbe* inflitta *se* il giudizio fosse avvenuto ([5]).

II: principio della sua decorrenza: non può essere altro che il giorno del reato e poichè si ha il reato consumato, quello ten-

---

(1) Relaz. Lib. I, Capo IV, (Pessina).
(2) Art. 62, 89, 91, 92, 93, 94, 95.
(3) Art. 137-141.
(4) " Vedi nota alla Relaz. Min. Lib. I. Tit. IX, (LXX). „
(5) Rel. Min. ivi.

tato o mancato, quello continuato o permanente, occorreva dichiarazione esplicita del momento d'inizio della decorrenza in tali varie contingenze; e fu stabilito per quello consumato essere il giorno della consumazione, per quello tentato o mancato il giorno nel quale fu commesso l'ultimo atto esecutivo, per quello continuato o permanente il giorno nel quale cessò la continuazione o la permanenza del fatto delittuoso.

III: sospensione della prescrizione: ben differente dalla interruzione, essa ricorre quando alla promozione o alla prosecuzione dell'azione penale deve precedere o frapporsi, sia una speciale autorizzazione, sia la risoluzione di una questione deferita ad altro giudizio; in tali casi la prescrizione rimane sospesa, non riprendendo il suo corso che dal giorno in cui l'autorizzazione siasi data o la questione sia stata definita.

IV: interruzione: fu questa sempre questione fra le più discusse, e lo è tuttora; cioè se mentre la prescrizione dell'azione penale decorre l'autorità compia un qualche atto giudiciale la prescrizione soffra interruzione così da dover ricominciare il decorso del tempo a lei utile. Si tratta in sostanza di vedere se gli atti procedurali abbiano o no valore di interromper la prescrizione dell'azione, quesito ben posto in pratica dal Carrara [1] in tali termini: — la prescrizione dell'azione penale deve cominciare a correre *dal giorno del commesso delitto* oppure *dall'ultimo atto d'istruzione,* così che mai sappiasi quando sarà prescritta un'azione e possa per atti interpolatamente ripetuti tenersi viva anche per un secolo?

Dal dissenso su l'argomento si può dire essersi formate due vere e proprie scuole nella dottrina e nella legislazione, — l'una favorevole alla interruzione per parte di ogni atto procedurale ed è questa la scuola Francese che introdottala prima nel Codice del 1791 la trasfuse in quello del 1810 essendo imitata poi dal

[1] " Opusc. Vol. II, Prescriz. pen. — Interruz. "

Codice Sardo ([1]), — l'altra avversa a tale interruzione per parte di atti procedurali e questa è scuola tutta Italiana che mantenne la tradizione nella Toscana Legislazione Criminale del 1786 (art. 114) e nel Codice Toscano (articoli 92 e 94), e che fu sostenuta dal Carmignani ([2]), dal Puccioni ([3]), dal Carrara ([4]) e dal Paoli ([5]).

Ben si apponeva quest'ultimo scrittore quando additava la falsa premessa dei fautori dell'interruzione nel concetto erroneo di voler estendere i principii che reggono la prescrizione in materia civile a quella penale, che cioè come in *civile* un atto procedurale è interruttivo perchè da un lato cessa la negligenza e dall'altro turba la buonafede venendo a mancar così le due condizioni in concorso delle quali si ha prescrizione civile, tal sia anco in penale; il procedere delle discussioni scientifiche e legislative per analogia è sistema fallacissimo che suol condurre ad errori gravissimi, e se ne ha anco qui una prova perchè non sempre ciò che è vero in civile lo è in penale; essendo un paradosso il solo pensare che con la prescrizione si miri a punire a danno della società e della social sicurezza chi trascurò porre in moto l'azione della quale era depositario, e si miri a tutelare la buonafede di un delinquente (e siamo molto correnti a parlar di buonafede in chi sa di aver commesso delitto e di goder l'impunità solo per circostanze fortuite).

Il sistema della interruzione per ogni atto procedurale porta a distruggere o almeno a ristringere molto il principio e la regola che la prescrizione incomincia a decorrere o dalla consumazione del reato o dall'ultimo atto esecutivo di esso o dal dì nel quale ne cessò la continuazione o permanenza; sostituendo il principio e la regola che la decorrenza ne incominci dall'ultimo atto proce-

---

(1) " Art. 137, 138, 139, 142. "

(2) Teoria ecc. Vol. III, cap. XI, par. IV.

(3) Commento all'art. 92 del Cod. Tosc.

(4) Progr. P. G. Sez. II, cap. X, par 718, Opusc. Vol. II, (Prescriz. pen. — Interruz.) e (Sul nuovo progetto del Cod. pen. It. It. — 1866), Pensieri sul Prog., di Cod. pen. It. del 1874 — Cap. X.

(5) Nozioni ecc. Tit. IX, Capo I, Art. IV.

durale. E la sostituzione, lungi da riguardare la forma, riguarda proprio la sostanza ed è vera questione di principio.

Conseguenti al già detto, che la vera ragion d'essere della prescrizione dell'azione penale consiste cioè nella mancanza o grande difficoltà di prove che si ha dopo trascorso lungo tempo dal reato; non avendo accettata la mancanza del fine politico della pena che a secondaria ragione; non aderiamo però neppur secondariamente all'affermazione che questa ragione diviene di minor valore pel fatto che, invece di essersi mantenuta costantemente una completa ed assoluta inazione nella decorrenza della prescrizione, fecesi qualche atto procedurale.

Questa della mancanza del fine politico della pena ha valore secondario per noi per il carattere suo non certo e positivo, ma dubbioso e astratto; la vera ragione della prescrizione dell'azione essendo per noi la mancanza o incertezza di prove, bisogna riconoscere che essa porta a rigettare l'interruzione perchè un atto procedurale qualunque non varrà ad arrecare saldezza sicura, indubbia, di prove concernenti un reato. La ragione positiva rimane dunque intatta ed essendo essa per noi l'unica vera e attendibile, non possiamo ammettere il sistema dell'interruzione ch'essa non vale a consigliare e giustificare.

Quand'anche poi si ammetta a fondamento della prescrizione dell'azione la cessata necessità di punire, come un atto procedurale avrà potenza a far rinascere il danno mediato del delitto e con esso tal necessità?

Ma v'è ancora di più: il dottissimo Paoli [1] affermò essere la dottrina della interruzione apertamente violatrice del principio di giustizia, se non assoluta, relativa certo, — che vuol garantito a chiunque, sia pur colpevole, parità di trattamento innanzi la legge; ora tal parità di trattamento è trascurata affatto, facendo sì la interruzione che il termine della prescrizione divenga più o meno

[1] Op. cit. ivi par. 284.

lungo per accusati che si resero colpevolì dello stesso delitto, ponendolo in balìa del caso, dell'evento di una deduzione di agenti della pubblica sicurezza, della maggiore o minore solerzia dell'ufficio di accusa o di istruzione. Anco questa è ragione di molto valore che contrasta la interruzione.

Ed ecco a questa osservazione del Paoli seguir l'altra del Carrara [1] che protesta contro l'arbitrio assoluto del giudice nel quale rilascierebbesi totalmente il diritto di render vano l'istituto della prescrizione dell'azione penale, sol che quando il decorso di essa è per giungere al termine voluto per dichiararla compiuta e proclamar l'estinzione dell'azione stessa, dia un ordine, compia un atto procedurale qualunque, perchè allora s'interrompe la prescrizione; così facendo di seguito può portarla a divenir secolare, vana e irrisoria istituzione di fronte all'umana vita.

Sussistenza dunque della ragione positiva fondamento della prescrizione dell'azione penale, — la mancanza o incertezza di prove, che un semplice atto di procedimento non vale a toglier di mezzo; violazione del giusto principio dell'eguaglianza di trattamento innanzi alla legge; arbitrio dell'ufficiale di giustizia; ecco i tre obietti, tutti gravi, pei quali muovesi gagliarda opposizione alla interruzione.

Come d'altra parte si difende? È facile indovinarlo, col principio che di solito invocasi ogni qual volta mancano argomenti positivi e saldi sì da resistere all'analisi, col principio che spiegasi sempre qual bandiera che cuopra la merce non buona, — quello della tutela dell'ordine sociale, della conservazione della pubblica sicurezza.

Ad esso legislatori e scrittori sempre ricorrono quando vogliono stabilire e difendere istituti odiosi e irrazionali, ma da essi annunziati e sostenuti come intesi al pubblico benessere, alla pubblica prosperità, tranquillità e sicurezza.

---

[1] Prog. P. G. Sez. II, Cap. X, par. 718.

Ed ecco infatti i pochi fautori della interruzione farsi a difenderla in nome e per conto della necessità della pubblica sicurezza, e stabilire un termine lunghissimo alla prescrizione dell'azione penale; se si vuol cercare di sostenere la inammissibilità sua, sia pure, sarà discutibile, ma sarà argomentazione ammissibile; ma istituir la prescrizione e cercar il modo di paralizzarla addirittura, renderla istituto di diritto e non di fatto, è un voler sfuggire le opinioni e i sistemi chiari e precisi per scendere ai mezzi termini e ai sotterfugi.

Vediamo cosa ha fatto il legislatore del nuovo Codice: ha ammessa la interruzione per parte *a)* della pronunzia della sentenza di condanna in contradittorio o in contumacia, *b)* del mandato di cattura ancorchè rimasto senza effetto per latitanza dell'imputato, *c)* di qualsiasi provvedimento del giudice diretto contro di esso ed a lui legalmente notificato per il fatto che gli è attribuito; senza però che l'effetto interruttivo del mandato o del provvedimento possa prolungare la durata dell'azione penale per un tempo che superi nel complesso la metà dei termini rispettivamente stabiliti nell'art. 91: le prescrizioni in meno di un anno interromponsi da qualsiasi atto di procedimento, ma se entro un anno dal giorno in cui cominciò la prescrizione secondo l'art. 92 non proferiscesi sentenza di condanna l'azione penale è prescritta: la prescrizione interrotta ricomincia a decorrere dal dì dell'interruzione, la quale ha effetto per tutti i partecipi al reato ancorchè gli atti interruttivi non siano intervenuti che contro uno solo (art. 93).

In primo luogo dunque interrompesi per la pronunzia della sentenza di condanna sì in contradittorio che in contumacia: ora, questo a noi sembra irrazionale. Come parlare di una sentenza che dev'essere l'ultimo atto del triste dramma cominciato col reato, per darle solo un'efficacia interruttiva? Come dare solo tal efficacia di fronte all'azione penale che è *mezzo* alla sentenza, ch'è appunto il *fine* con questo mezzo raggiunto? Il reato fa nascer l'azione che non ha altro scopo che quello di perseguitare il supposto reo, preparare tutti i mezzi di prova. instaurare il processo, provocare la

sentenza comunque essa sarà; la legge ordinando la prescrizione di quest'azione nei modi detti e per le ragioni esposte non fa che evitar la pronunzia di una sentenza che potrebb'essere ingiusta e imperfetta; una volta dunque che questa sia pronunziata non è interrotta — logicamente parlando — ma affatto cessata la prescrizione della quale non si può altrimenti parlare.

E così faceva il Codice Toscano che all'art. 94 voleva non la interruzione ma la cessazione di tal prescrizione per la pronunzia o in contradittorio o in contumacia della sentenza, ancorchè per qualsivoglia rimedio giuridico rimanesse inefficace.

Se irrazionale è il primo modo d'interruzione, che razionalmente è invece modo di cessazione, così non può dirsi degli altri due in sè considerati, i quali portano ad esser completo e perfetto il sistema dell'interruzione adottato dal Codice: ammessa che sia la teoria dell'interruzione occorreva bene accettare fra i modi di produrla anco questi, — il mandato di cattura ancorchè inefficace per latitanza e ogni provvedimento del giudice contro l'imputato cui sia stato legalmente notificato pel fatto imputatogli: affermazione più piena e assoluta della teoria della interruzione non poteva farsi, il che è quanto dire che ad annullamento più completo nella pratica del principio della prescrizione dell'azione penale non potevasi giungere.

Il principio inspirato a una positiva principale ragione e ad una secondaria e incerta ma pur possibile, reclamato qual necessità, è ammesso: ma in pratica riducesi vana parola in virtù di un semplice mandato di cattura anco senza effetto, o di un qualsiasi provvedimento giudiciale. Perchè aver abbassato per tal modo un principio come questo a un'istituzione senza vita reale, togliendo da un lato quel che si ammette e si proclama dall'altro? E quanti mandati di cattura possono spedirsi ripetutamente, quanti provvedimenti possono prendersi? Ad ognuno di essi rimarrà il corso della prescrizione interrotto per ricominciare daccapo a decorrere; vedasi dunque se non si può render come inesistente l'istituto della prescrizione.

Dicemmo più volte della positiva ragione — mancanza o incertezza di prove decorso un certo tempo, e dell'altra politica — assenza della efficacia morale della pena, che reggono la prescrizione dell'azione; e sono appunto queste stesse, sopratutto la prima, che, come fanno inammissibile la teoria della interruzione, la dimostrano irrazionale quando si vuol praticarla dando forza interruttiva a un mandato di cattura e ad ogni provvedimento giudiciale. Chi infatti dirà mai esclusa la mancanza o incertezza di prove da tali atti? Chi dirà in virtù loro tenuta viva la morale efficacia della pena? Non sono forse tutti atti che rimangono nel dubbio, che cioè possono essere o ben diretti contro veri colpevoli o mal diretti contro innocenti?

Il Carmignani (1), che non riconosceva abili a interromper la prescrizione dell'azione neppur la carcerazione, nè l'accusa, nè la postulazione, disse difatti che tutti questi sono atti tali che possono cadere tanto su l'innocente quanto sul delinquente, epperciò non sono abili a interromperla: si rimane pur sempre nel dubbio, nella presunzione, e non essendovi che la sentenza che abbia presunzione di verità, solo da lei si può invocare una efficacia che per noi, s'intende, dovrebb'essere non già quella interruttiva sola, bensì quella di far cessare il corso della prescrizione.

Salvo una leggiera diversità nella forma, l'art. 93 del nuovo Codice è la riproduzione dell'art. 100 del Progetto Vigliani del 1874: se in quello parlavasi di *atti di procedimento* e di *qualsiasi provvedimento del giudice* la sostanza è idendica, e del resto degli atti di procedimento parlasi anche nel Codice nuovo al capoverso secondo dell'art. 93: le osservazioni dunque che con tanto vigore muoveva il Carrara (2) a quel Progetto sono fatte anche per il Codice. Si vuol togliere questa impunità? — egli diceva, sia pure, sarà sistema *rigoroso* ma non *ingiusto;* si vuol prolungare il termine della prescrizione, o statuire che sia interrotta da un nuovo delitto, o si

(1) Teoria ecc. Vol. III, Cap XI, par. IV.
(2) Pensieri sul Prog. di Cod. Pen. Ital cap. X.

vuol adottare il sistema della sospensione quando è la legge che impedisce all'accusatore di agire? Facciasi pure e si sarà sempre *rigorosi* ma non *ingiusti;* ma se la prescrizione dell'azione penale per legge esiste, deve esistere di nome e di fatto, non devesi relegarla fra le finzioni giuridiche, lasciando che i funzionarii con un provvedimento qualunque possano far sì che mai vi sia tal prescrizione e quindi l'azione penale sopravviva eterna.

Così — disse il Carrara — l'azione penale nei reati si prescrive quando piace al Procuratore del Re.

Nè si dica che le restrizioni tassative fatte dal legislatore rendono infondate queste osservazioni, la potenza della regola essendo troppa perchè possano queste renderla non temibile: il fatto che l'interruzione per mandato di cattura o per provvedimento non può prolungare la durata dell'azione penale per un tempo che superi nel complesso la metà dei termini rispettivamente stabiliti nell'articolo 91; e l'altro che stabilendo la legge un termine di prescrizione più breve di un anno il corso di essa è sì interrotto da ogni atto di procedimento, ma se nell'anno dal dì in cui cominciò la prescrizione non proferiscesi sentenza di condanna l'azione penale è prescritta; hanno senza dubbio un certo valore: ma dovendosi rifuggire in legislazione da quanto può essere *arbitrario* e *ineguale,* come accade qui nella interruzione, si può meglio aderire al massimo rigore in fatto di prescrizione, si può fors'anco esser meglio fautori della sua abolizione, piuttosto che lasciar adito aperto a questi due massimi vizii.

Nell'art. 94, riproduzione dell'art. 143 del Codice Sardo, e disposizione generalmente mantenuta nei Progetti [1], si stabilisce che se un condannato sia sottoposto per qualsiasi rimedio giuridico a nuovo giudizio, la prescrizione si misura secondo la pena che dovrebbe infliggersi con la nuova sentenza ove risulti inferiore a quella inflittagli con la precedente: stabilendo per tal modo una retroattività benigna della nuova su la precedente sentenza.

---

[1] A eccezione di quello del 1868 e del 1870 tutti gli altri la ebbero.

B) Condanna penale. — Qui il dissenso si è manifestato fondamentale, cioè a dire, non circa ai caratteri originarii e al concetto donde l'istituto proviene, com'è per la prescrizione dell'azione penale, ma circa la ragion d'essere vera e propria; là è questione che più attiene alla teoria e alla forma (sia pur di molta importanza), per la prescrizione della condanna è questione attinente alla sostanza, all'essere o al non essere suo.

Già abbiam dichiarata la non molta persuasione nostra della bontà di quella ragione addotta a sostegno della prescrizione dell'azione, il cessato interesse della prescrizione, mentre essa ha a favor suo ben altra ragione positiva: è conseguente perciò che non vediamo su che possa fondarsi una prescrizione della condanna penale, non riuscendo a vederne ragioni positive, perchè qui siam di fronte a un imputato ormai giudicato reo e regolarmente condannato, il quale potè esperimentare tutti quei rimedii che la legge davagli contro la sentenza di condanna; non difetto o incertezza di prove, non cessato interesse sociale a veder punito il delitto, niente di ciò può egli invocare: unico dovere stretto e scrupoloso della società, quando un condannato sfuggì alla pena inflittagli e tornò in potere di lei dopo molto tempo, è a parer nostro una accurata revisione del processo per vedere se tutto procedè con le dovute regole, dando al condannato ampio diritto di portare tutte quelle altre prove e giustificazioni che può, perchè l'innocenza o la minore reità, che non potè manifestarsi e provarsi molti anni addietro, può rifulgere e esser provata — per una quantità variissima di circostanze impossibili a stabilire *a priori* — in seguito.

Come si escogitò un istituto tutto speciale per dare forza esecutiva alle sentenze delle autorità giudiziarie straniere — il giudizio di delibazione, si potrebbe istituire un giudizio di revisione per queste sentenze di condanna che dovrebbero avere effettiva applicazione dopo lungo tempo da che emanaronsi: se infatti fu compresa la convenienza, la necessità, di quella garanzia, a tutela privata e pubblica contro la possibilità di dar forza esecutiva nel Regno o sen-

tenze pronunziate all'estero da autorità incompetenti, o senza esser citate regolarmente le parti, o senza che esse fosser legalmente rappresentate o legalmente contumaci, o contenenti disposizioni contrarie all'ordine pubblico o al diritto pubblico interno; come non comprender la convenienza e la necessità di istituire certe garanzie per poter trarre dal lungo decorso del tempo possibili conseguenze utili ad ottener prove o nuove o più certe di quelle che si ebbero nel giudizio fatto molti anni prima, le quali possono condurre a modificare la prima sentenza; e che son pure a tutela privata e pubblica, perchè tutto quanto fa maggiori le garanzie ed è prova della innocenza o del minor grado di reità del cittadino, è sempre un pubblico bene?

Ecco tutto quello che può e devesi concedere; ma scriver nei codici la impunità per coloro, che dopo essersi macchiati di reati anco i più atroci, riescono a stare per trenta o vent'anni celati all'occhio vigile della giustizia che emanò contro essi la dovuta condanna, è ingiustificato e deve far ribellare la pubblica coscienza.

Difatti gli scrittori tutti distinguono la prescrizione dell'azione e prescrizione della condanna, e i più diconsi o più favorevoli alla prima che alla seconda o alla seconda affatto contrarii.

Primo fu il Bentham — e lo seconda anco il Carrara [1] — a dichiararlesi affatto avverso, dicendo brutta cosa vedere un codice permetter la impunità dopo certo lasso di tempo a chi fu dichiarato reo e per tale condannato, promettendo così quasi un premio alla inobbedienza o alla latititanza o alla fuga dal carcere. A tal protesta faceva eco in Italia l'autore della *Teorica del Codice Toscano* [2] per la dottrina, ricordando anco la famosa risposta dell'imperatore Traiano a Plinio il giovane proconsole d'Asia [3]; e per la legisla-

---

[1] Prog. P. G. Sez II, Cap. X, par. 714.

[2] Tit. IX, pag. 119

[3] Eccola " De quibusdam in opus damnatis, vel in ludum, similiaque his genera poenarum, qui publicorum servorum officio, ministerioque funguntur, atque etiam, ut publici servi, annua accipiunt. Nam et reddere poenae, post longum tempus, plerosque jam senes, et, quantum affirmatur, frugaliter modesteque viventes, nimis severum: et in publicis officiis retinere damnatos, non satis honestum: eosdem a republica

zione il Codice Toscano stesso del 1853 che neppur contentandosi di non stabilirla fissando solo una prescrizione dell'azione, volle dichiarare espressamente all'articolo 95 che non dava prescrizione contro le condanne.

Con quali ragioni d'altra parte può giustificarsi? Con una sola, ed è che il far scontar la pena dopo lungo tempo da che fu per regolar condanna irrogata, quando ogni ricordo del delitto è cancellato, è far cosa senza scopo, ogni forza morale del delitto essendo cessata e l'effetto morale della pena non potendo quindi esser altro che quello di muover la pubblica compassione. La repressione del delitto deve avvenire fra mezzo a quelli stessi che ne furon variamente commossi, perchè abbia i salutari suoi effetti; e quando invece si vedesse punire un vecchio di settanta anni pel delitto commesso all'età di venti o trenta, la generazione che apprende l'espiazione della condanna mentre ignorava che fosse stato commesso un tal delitto cinquanta o quarant'anni prima, o rimane indifferente, o se una impressione ne riceve è quella della ripugnanza e della pietà.

Qui è tutta l'asserta ragione d'essere della prescrizione della condanna penale; la principale, poichè di quell'altra che — come per la prescrizione dell'azione — si volle trovare nello stato di animo, nei rimorsi, nella vita agitata dalle incertezze e dai timori, ragionammo già dimostrandola inaccettabile.

Fondamento dunque vero e unico suo è la cessazione del fine della pena stessa, — e questo è il fondamento asserto più solido, l'argomento cui non si risponde — come affermò il Carrara (1). Ma

---

pasci otiosos. inutile: non pasci etiam periculosum „ — domandava Plinio. E Traiano rispose " Qui intra hos proximos decum annos damnati, nec ullo idoneo auctore liberati sunt, hos oportebit poenae suae reddi: si qui vetustiores inveniuntur, et senes, ante annos decem damnatio, distribuamus illos in ea ministeria, quae non longe a poena sint. Solent autem ejusmodi ad balneum, ad purgationes cloacarum, item ad munitiones viarium et vicorum dari. „ Nessun condono della pena dunque e solo per grazia dati a quei lavori non differenti molto dalle pene quei vecchi condannati divenuti servi pubblici.

(1) Ivi par 715 in nota, par. 716.

dopo quanto abbiam detto degli argomenti teorici e astratti, che si vogliono addurre a favore della prescrizione dell'azione, sostenendo non poter in materia sì grave riconoscersi che l'autorità di argomenti pratici e positivi di realtà e non di presunzioni, potremmo ora dichiararci fautori della prescrizione della condanna, ragionata sopra un solo argomento puramente teorico e astratto? Accogliemmo anche questo argomento stesso a sostenere la prescrizione dell'azione, ma dichiarando che ove questa fosse stata sostenuta dall'altra ragione pratica e positiva, poco da sè avrebbe questo potuto. Ora dunque che per la prescrizione della condanna vediamo addurlo unico e solo, non possiamo aderire a ritener buono e necessario l'istituto che se ne vuole far sorgere: per modo che fra esso e questo istituto ci si trova a dover porre il dilemma, — o l'argomento sussiste realmente e allora se poco aiuto porta allo istituto della prescrizione dell'azione, per modo che neppur esso senza un'altra ragione vera e positiva avrebbe potuto sussistere, per quello della prescrizione della condanna dovendo esser base unica e sola è evidente che non basta; o l'argomento non sussiste qui affatto e allora viene a esser l'istituto destituito affatto di ogni base e ragione.

Noi sosteniamo che propriamente non sussiste: cessazione del fine della pena! Il delitto cioè che non ebbe per la società d'oggi effetti nocivi non ha ragione di avere per essa quelli salutari della repressione penale; il ragionamento è poi questo; questo delitto è per la generazione attuale un fatto storico ([2]), lo sia anche la condanna che gli seguì, questa la conclusione.

Ad ammetter ciò è mestieri immaginare e vedere una società indifferente affatto, impassibile, inerte, dinanzi alla certezza di un delitto, sol perchè fu commesso molti anni addietro e se ne eran dimenticati i particolari, si era fors'anco dimenticato il nome del delinquente condannato.

([1]) Carrara — Ivi par. 16.

Che cosa sono questi effetti nocivi del delitto, che cos'è questa forza morale oggettiva, sua questo danno mediato che ne proviene? Tutti lo sappiamo e lo vediamo, dal delitto deriva un influsso su i consociati che o li perturba nella lor sicurezza costringendoli a invocare l'azione del giudice che condannando reprima e prevenga, o li eccita col malo esempio quando la inclinazione delittuosa è già in loro; a noi quindi non riesce comprendere come, solo perchè molto tempo trascorse da quando un delitto scosse una città o un popolo tutto, e lo riempì di raccapriccio e gli fece invocare una punizione condegna che fu regolarmente inflitta e che per circostanze possibili (fortunatamente eccezionali) a verificarsi non fu poi espiata, debba giungere epoca nella quale tutto va cancellato e la condanna è come se non fosse stata mai inflitta.

Ma perchè la generazione che non trovossi a veder compiere in mezzo a sè il delitto, che non ebbe notizia dei particolari atroci più o meno di esso dalle gazzette o dai resoconti del processo, che non potè vedere il delinquente nei giorni della sua infame celebrità, non deve risentire effetto alcuno dal delitto e dalla espiazione della condanna? Come può concepirsi che gli onesti, dinanzi ai quali si rievoca tutta la triste storia di un delitto, e in mezzo ai quali verrebbe a continuar la vita chi di questa storia fu autore e sfuggì alla espiazione della condanna su lui pronunciata, non debbano provare per il delitto e per il delinquente quello stesso raccapriccio e quelli stessi timori che proverebbero se il delitto fosse stato commesso pochi mesi prima e il processo si dovesse svolgere sotto i loro occhi? E come — per l'altro aspetto del danno mediato — può ammettersi che non si parli più di maloesempio quando il delitto non fu recente?

Anzi, e sotto l'uno e sotto l'altro aspetto, non va trascurato di osservare che dalla impunità — perchè in definitiva bisogna parlare di impunità — per prescrizione della condanna penale, i buoni avranno ragione a temere che chi, dopo commesso un delitto, potè riuscire, con la sua scaltrezza e con l'aiuto delle circostanze,

a sottrarsi alla espiazione della pena e vede poi legalizzato ciò con la prescrizione, s'indurrà a commettere altro delitto certo con più facilità di colui che risentì il peso della pena; i malvagi avran confermata la speranza, sempre accarezzata, della possibile impunità, quando stan per indursi al delitto. Osservazione questa che produce un altro argomento, sempre contro la prescrizione della condanna, — quello del concetto troppo limitato che si ha del fine della pena: infatti fine primario della pena sappiamo essere il ristabilimento dell'ordine, la tutela giuridica, considerando la pena in tutti i suoi effetti repressivi e preventivi, ma questa formula, questo sistema, non si devon già introdurre sì restrittivamente da sperar gli effetti della pena solo quando arriva pronta a pesar sul colpevole poco tempo dopo da che commise il reato e riportò la condanna, perchè gli effetti e di fronte al reo e di fronte alla società non saran minori se venga materialmente applicata anco molto tempo dopo da che fu inflitta.

Con ciò non intendiamo già negare la necessità di quella positiva condizione posta alla pena, che sia *pronta* cioè: perchè anche su tal requisito non devesi prender equivoco, la interpretazione che ne dà lo stesso Carrara [1], — dovere la pena esser tale perchè nell'intervallo fra delitto e punizione la forza morale oggettiva del delitto continua ad esercitare i funesti suoi effetti che vengono ad essere più perniciosi quanto più prolungati, — venendo a dare ragione all'asserto nostro, che cioè il fine della pena non cessa di esistere col trascorrer del tempo e che lungi dall'aversi una pena senza effetti, quando prescrizione di condanna non vi fosse, anzi dal ritardo della punizione la forza morale oggettiva del delitto prende maggiore sviluppo deplorevole, e quindi dalla estinzione assoluta di essa, che è impunità, questo sviluppo cresce e questi effetti saran maggiori e più deplorevoli.

Ecco che così mentre si ferma come verità inconcussa che,

[1] Progr. P. G. Sez. II, cap. V, par. 648.

oltre il male materiale causato dal reato, c'è un pericolo che da esso ha origine — che il delinquente lasciato impunito commetta nuovi delitti, e che altri per il maloesempio inducansi a delinquere; e mentre riconoscesi un effetto, quello del timore per la propria sicurezza negli onesti e della sfiducia loro nella protezione della legge, si vuole aver poi un concetto sì meschino della pena, da non crederla necessaria e capace di dare i suoi effetti perchè materialmente non si potè praticare con quella immediata sollecitudine che si ha nella massima parte dei casi.

E come può dirsi che per esser trascorso assai tempo non si possa più parlare del pericolo che il delinquente impunito commetta nuovo delitto? Ma anzi costui, goduta l'impunità, vedendosela poi assicurata per legge, avrà per indursi a delinquere di nuovo il ricordo della impunità pel primo delitto e la spererà anche per il secondo. Quanto agli altri pericoli poi, tutti morali, riflessi e mediati, del maloesempio e del timore per la sicurezza o nei proclivi a delinquere o negli onesti, oltre alla sfiducia di questi nella protezione della legge, come potranno dirsi col decorso del tempo cessati fino al punto da far cancellare quella pena che fu stimata e giusta e doverosa e che regolarmente fu inflitta?

Questi pericoli anzi aumenteranno per la prescrizione della condanna o impunità del delinquente, ed è appunto per questo che noi crediamo tale istituto socialmente dannoso, perchè in fatto di pene mirandosi sopratutto alla tutela giuridica sociale, che con un'azione individuale — il delitto — fu perturbata, e con un'azione sopra l'individuo — la pena — dev'essere restaurata, vogliamo che la condanna penale abbia corso e attuazione, perchè il grande e supremo fine della tutela giuridica cui qui tutto cospira sia completamente e con la maggior certezza possibile raggiunto.

Parrà strano che in questa nostra discussione per combattere la prescrizione della condanna, non abbiamo fatto appello anche al principio dell'*autorità della cosa giudicata,* anch'esso di sì gran valore: non lo abbiam fatto perchè, quando avessimo riconosciuta

la bontà e necessità dell'istituto, non avremmo esitato ad affer marlo e sostenerlo anco contro tal principio, che appunto per ragioni di bontà e necessità vere può postergarsi, come sostenemmo ad esempio quando trattammo dell'istituto della liberazione condizionale.

Ci si potrà obiettare che dovendosi sopratutto guardare alla efficacia morale della pena, sia individualmente sia socialmente considerata, e così dev'essere, la efficacia politica sua stando nella sua forza morale, noi perdiamo così ogni fiducia nel *morale* per averla solo e tutta nel *materiale?* Non basterà ai morali effetti che la condanna sia stata pronunciata solenne e severa e pesi per anni e anni sul condannato, forzandolo a una vita piena di pericoli e rimorsi e incertezze, per modo che su l'animo suo il peso della condanna, ha l'effetto stesso del peso della pena, su quello dei consociati gli stessi varii effetti su gli onesti o su i proclivi al delitto?

Il rispondere a tal possibile obiezione non è difficile. Parlare di effetto *morale* prescindendo dal *materiale,* guardare alla forza morale senza guardare alla fisica, sarebbe un guardare all'effetto noncurando la causa; il ristabilimento della tranquillità negli onesti e il freno imposto ai male intenzionati, nonchè l'emenda del reo — fine non ultimo alla pena — dove si cercherebbero se alla materialità della pena non si avesse principale riguardo? Come mirare all'effetto preventivo, trascurando anco poco quello repressivo ch'è tutto materiale? Ancor noi crediamo alla grande efficacia politica della pena derivante dalla sua forza morale ma per questo non arriviamo alla esagerazione di coloro [1] che in essa sola, — considerata negli effetti su l'animo del colpevole o su la società, — vorrebbero vedere la vera pena; perchè è un andar contro alla sostanza delle cose il non volere, in tal argomento, far procedere di pari passo il materiale col morale, dimenticando che prima condizione positiva della pena è proprio quella di essere *afflittiva*

---

[1] Il Nicolini ad esempio (Vedi Carrara Progr. P. G. Sez. II, Cap. IV, par. 633).

del reo, pretendere quindi che al danno morale del delitto sia contrapposta la morale riparazione col fatto solo della condanna che in realtà poi non è stata sofferta è — guardando alla società — un voler credere soddisfatto il bisogno della pena dando ad intendere che il condannato ha espiato mentre nulla ha espiato, e questa è aberrazione; guardando poi al delinquente è un voler dargli modo e ragione d'essere il primo a ridersi della pena.

Ha sempre fatta una certa impressione l'esempio — quasi consueto in chi scrive o in trattati o *ex professo* della prescrizione — di chi avendo commesso un delitto a 20 anni fu condannato, ma o per una ragione o per l'altra, o in un modo o nell'altro, riuscì a sfuggire alla pena, e torna in potere dell'autorità a sessanta o settanta anni; vorrete allora mandarlo alla casa di forza questo vecchio? — si dice, è una crudeltà. Questo esempio si fa sempre per sostenere con qualcosa di pratico la prescrizione della condanna: ma, — lo diciamo con la massima deferenza specialmente quando lo troviamo addotto anche da un Carrara (1) e da un Paoli (2), — sarà esempio pratico; però ci apparisce anche assai esagerato e diretto a commuovere più che a persuadere, a parlare più al cuore che alla mente.

Si evoca difatti la figura del vecchio che, macchiatosi di delitto nella giovinezza, dovrebbe, ora che la canizie sua invoca la pietà, esser mandato alla casa di forza; ma non si evoca anco quella di chi pur giovane commise delitto e ritorna dopo trenta, dopo venti, dopo dieci anni, (come accadrà col nuovo Codice), sempre nel pieno vigor della vita; eppure si dovrà vedere il condannato a trent'anni di reclusione, o a oltre cinque, o fino a cinque anni di reclusione o detenzione, tornare dopo quel vario tempo libero e impunito nello stesso luogo ove commise il delitto. vicino alle persone ch'egli offese assai gravemente! Come potrà essere *alta* nella coscienza pubblica la tanto ricordata forza morale della legge penale?

(1) Progr. P. G. Sez. II, Cap. X, par. 716.
(2) Noz. Elem. Tit. IX, cap. II.

È il solito difetto questo del voler confortare con esempii *speciali* la bontà di un principio e di una regola *generali*, come accade qui dove la prescrizione della condanna una volta ammessa è generale o per vecchi o per giovani.

E del resto, poichè il sentimento della pietà non devesi già ripudiare, osserveremo che, anco senz'ammettere prescrizione di condanna, v'è modo di accoglierlo con lo stabilire una diminuzione o un addolcimento di pena per coloro che devono espiarla nella tarda età, avvicinandoci così al concetto di Trajano che poneva i vecchi *in ea ministeria quae non longe a poena sint.*

Quanto infine alla generazione nuova cui la pena fatta espiare per un delitto commesso molti anni prima parrebbe crudeltà, aggiungeremo ancora a quanto già dicemmo circa il concetto eccessivamente limitato degli effetti politico-morali del delitto, quanto al tempo, che purtroppo vi sono certi delitti i quali commuovono in modo tale la società che la triste celebrità loro trasmettesi come ricordo di padre in figlio; di certi atroci delitti commessi quando l'attuale generazione o ancor non esisteva o era nella prima età, essa serba memoria per quello che ne ode dire dai padri, per quello che ne ha letto: e se l'autore sia sfuggito alla espiazione della pena inflittagli e dopo trenta o venti anni torni, o vecchio o no, come questa nuova generazione, per la quale si vuol dire quel delitto nulla più che un fatto storico, si commuoverà più a veder condurlo a espiar la sua pena o si commuoverà più e le ripugnerà fortemente vedere a lui decretata la impunità? Noi siamo della seconda opinione.

Per una categoria specialissima di reati saremmo peraltro propensi ancor noi ad ammettere ambedue le prescrizioni, e dell'azione e della condanna, — per quelli cioè puramente *politici* non gravi (1)

(1) Non vi vorremmo quindi compresi quelli che, pur politici, son reati per ogni sistema di governo e in ogni età, come quelli contro la sicurezza dello Stato, gli attentati al capo dello Stato ecc. che sono di universale incontestata gravità: vorremmo limitata la prescrizione della condanna per quelli meno gravi come le manifestazioni e grida sediziose, i reati di stampa ecc.

e per le contravvenzione di lieve entità, perchè in quelli si ha sempre la passione che spinge a commettere azioni che le leggi e gli ordinamenti imperanti non possono a meno di riguardare delittuose o son davvero reati che trascorsi varii anni divengono niente altro che fatti storici, in questi la entità è si poca che può considerarsene l'autore punito con la lontananza e le privazioni e la macchia di un processo con condanna, e comprendiamo ancor noi esser cessata la necessità della pena.

E negando la prescrizione della condanna non abbiamo però inteso di menomare in qualsiasi parte i diritti del condannato per nulla; noi li vorremmo integri e rispettati, come patrimonio della giustizia. Può infatti accadere che in un lungo periodo di tempo, nel volger degli anni, una luce ancor più completa siasi fatta sopra un avvenimento delittuoso, che il condannato abbia novelle prove da proporre che contrastino alle prime, che ne cambino in tutto o in parte le risultanze, che attenuino la gravità del fatto: ciò è possibile e per questo, a ovviare a ogni dubbio, lungi dal dimenticare ogni scrupoloso riguardo, lungi dall'osservare rigidamente l'*aeterna auctoritas rei judicatae,* vorremmo che, avvenuta una condanna e sottrattosi il condannato alla espiazione tornando in potere dell'autorità dopo certo tempo, si dovesse riaprire e rivedere il processo, ascoltarlo di nuovo, ammettere tutte quelle nuove prove che volesse indurre, e che una nuova sentenza venisse a confermare o a modificare la precedente; una disposizione cioè come quella già sancita da un pontefice, Sisto V, che ordinava a tutti i governatori dello Stato di rivedere diligentemente tutti i processi criminali di dieci anni avanti [1].

Così crederemmo ogni effetto della penale condanna raggiunto, e tolto anche il dubbio più lontano su la giustizia e opportunità sua.

Le regole poste dal nuovo Codice per la prescrizione della condanna penale sono anzitutto quelle sul tempo necessario a com-

---

[1] Leto — Vita di Sisto V, P. II, Lib. V.

pierla, vario naturalmente secondo la maggiore o minore gravità del reato commesso desunta dalla pena maggiore o minore inflittagli; e si ha la prescrizione della reclusione per trent'anni in anni trenta; quella della reclusione o della detenzione per oltre cinque anni in venti; quella della reclusione o della detenzione per non oltre cinque anni e del confino, della interdizione temporanea dai pubblici uffici, della multa, in dieci; quella dell'arresto e della sospensione da una professione o arte per oltre un mese, e della ammenda per oltre trecento lire, in quattro; quella dell'arresto e della sospensione da una professione o arte fino a un mese, e della ammenda fino a trecento lire, in diciotto mesi: nel caso poi di condanna a più specie di pene il tempo a prescriverla è quello stabilito per la pena più grave. Così dispone l'art. 95 che portò all'art. 91 corrispondente del Progetto la importante modificazione di non ammettere prescrizione per la condanna all'ergastolo, come aveva proposto la Commissione della Camera [1] cui giustamente ripugnò la impunità per reati i più gravi anche dopo trascorso lungo periodo di tempo [2]. Altra innovazione della Commissione coordinatrice al Progetto fu l'aggiunta per la quale la sottoposizione alla vigilanza speciale della P. S. non ha altrimenti effetto dopo prescritta la condanna; innovazione che non sappiam vedere con qual criterio apportata, e che imprime ancor più il carattere di eccessiva rilassatezza al Codice in questo argomento, negando alla società quel po' di guarentigia e di tutela che potevan rimanerle pel fatto che, sebbene fosse legalizzata la impunità del colpevole, esso rimaneva almeno vigilato e per quanto potevasi impedito a commetter nuovi delitti.

Circa il principio della sua decorrenza disponesi essere il giorno nel quale la sentenza diviene irrevocabile o quello nel quale la già incominciata esecuzione della condanna è in qualsiasi modo inter-

---

[1] Vedi Relaz. Lib. I, Tit. IX, cap. CXVIII.

[2] Perchè non deve ripugnare del pari la impunità per reati gravi tanto da esser puniti fino a ventiquattro e trenta anni di reclusione?

rotta; e lo è da ogni atto dell'autorità competente per la esecuzione della sentenza, legalmente reso noto al condannato, e nelle pene restrittive della libertà personale dall'arresto del condannato cui siasi proceduto per l'esecuzione della condanna stessa, come lo è se durante il corso suo il condannato commette altro reato della stessa indole. (art. 96).

Per l'interdizione temporanea dai pubblici uffici o altra temporanea incapacità, e per la sospensione da una professione o arte, congiunta a un'altra pena o effetto di una condanna, la prescrizione non compiesi che trascorso un tempo pari al doppio della rispettiva durata, che decorre dal giorno nel quale l'altra pena sia scontata o la condanna a tal pena sia prescritta o altrimenti estinta (art. 97).

Finalmente per l'art. 98 il tempo stabilito per la prescrizione sì dell'azione che della condanna computasi con le norme solite dell'art. 30; per l'art. 99 ambedue le prescrizioni applicansi di ufficio e nè l'imputato nè il condannato posson rinunziarvi, conseguenza questa dell'essere la prescrizione istituto d'ordine pubblico e operativa per virtù di legge; e per gli articoli 102 e 103 anche tal modo di estinzione dell'azione e della condanna non pregiudica nè l'azione nè la condanna civile per le restituzioni, risarcimenti dei danni, e spese processuali [1].

Quarto e ultimo modo di estinzione dell'azione e condanna penale è la *remissione della parte lesa:* collocata fra le cause politiche perchè istituiscesi a riguardi di ordine pubblico, ognun vede

---

[1] Il Codice Sardo del 1859 prudentemente voleva (art. 147) che nei casi di prescrizione delle pene di morte o lavori forzati per omicidii o altri crimini contro le persone, non potesse il condannato abitare ove dimoravano l'offeso o gli eredi immediati o il coniuge o congiunti di lui, se non col loro consenso scritto, del qual consenso il reo dovea far constare prima di ottenere il decreto; altrimenti non poteva fissar la residenza che a una distanza fissata dalla Corte che non poteva esser minore di tre miriametri. Misura preventiva che il legislatore del nuovo Codice poteva benissimo far anche sua.

peraltro che a rigore non vi apparterrebbe, come certo non apparterrebbe alle naturali, informandosi sopratutto a riguardi generosi che il privato vuole usare al privato; ad ogni modo, pur accettandola fra le cause politiche di modificare, fino a estinguerle, l'azione e la condanna, certo è ch'è fra quelle *determinabili* per legge, che cioè il legislatore può prevedere e determinare con regole speciali.

Sappiamo essere i reati perseguitabili o per azione pubblica o per azione privata, fino dal diritto Romano, che anch'esso fissava che quei reati che non attaccavano direttamente l'ordine pubblico si perseguitassero in un unico modo tutto speciale — l'azione del privato offeso chiedente riparazione nei modi legali; vi sono infatti reati tali che con la pubblicità del relativo giudizio possono o continuare o aumentare il danno già arrecato all'offeso, egli solo ne è giudice e deve scegliere o di esperimentar contro gli autori le sanzioni di legge, potendolo con l'azione privata, o di lasciar tutto cadere nell'oblio o generosamente o per evitare i danni maggiori della pubblicità o per qualunque altra causa da lui solo apprezzabile, sia non instaurando neppure il giudizio, sia rinunciandovi se già lo instaurò. Tutti i diritti son qui riposti esclusivamente in lui, fino da quando fu offeso e danneggiato la legge gli dà modo di farsi dare riparazione con la punizione del colpevole, e il potere pubblico non interviene che chiamato da lui per fargli ottenere tal riparazione: sempre libero dunque rimane egli di valersi o no del diritto instaurando o no il giudizio, o rinunciandovi poi, o rinunciandovi solo a certe condizioni, ammettendosi anche la forma della remissione *condizionata* che non ha effetto cioè se non si attua la condizione [1].

Anche il nuovo Codice ha l'istituto della remissione della parte lesa e lo ha con le norme seguenti.

[1] È stato però deciso che, ove l'offeso querelante che fa remissione condizionata renda col fatto proprio impossibile l'adempimento della condizione, la remissione avrebbe effetto *(Cass. Firenze luglio 1886 — Annali XX)*. È poi superfluo dire come siano inaccettabili quelle condizioni che piacesse al querelante imporre e fosser dal giudice riconosciute per qualsiasi ragione impossibili e inaccettabili.

a) Norma fondamentale e principio caratteristico è che estingua l'azione penale nei reati pei quali non si può procedere che a querela di parte, ma che non faccia cessare l'esecuzione della condanna che nei casi stabiliti dalla legge (art. 88): la comunanza sua alla estinzione dell'azione e della condanna è dunque non generale, ma particolare, limitandosi — per questa — a casi determinati.

b) Anco in questi reati di azione privata, a quella penale va congiunta l'azione civile, e al contrario che nei reati di azione pubblica ove sempre l'azione civile rimane salva ed intatta quando la penale estinguesi per una delle molteplici cause esaminate e da esaminare, in questi è regola che estinguendosi l'azione penale per remissione estinguasi anco la civile, per eccezione non avvenendo ciò quando la parte lesa pur facendo remissione faccia espressa riserva dell'azione civile (art. 102); è dunque presunzione *juris et de jure* che mancando l'espressa riserva anche l'azione civile sia estinta.

Quale la ragione? Trattandosi di una classe speciale di reati cui occorre la privata volontà a porli in oblio, facile e ampio adito deve farsi a un oblio assoluto e completo che disperda ogni traccia del fatto; si vuole per regola che tutto il privato perdoni; ma non potendo vincolarvelo, dovendosi lasciarlo libero di corservarsi il diritto dell'azione civile, perchè per non perder questo potrebbe egli nulla concedere, è politicamente opportuno stabilire che concedendo la remissione egli può farsi espressa riserva dell'esercizio dell'azione civile, come del resto è stabilito anche all'art. 118 del Codice di Procedura Penale.

c) Un'altra norma creata per favorire la facilità nei privati di concedere remissione era questa: che la remissione a favore di uno degli imputati non giovasse agli altri, e diciamo era perchè mentre il Progetto accoglievala all'art. 84, su l'esempio di quello del 1876, nel testo definitivo non solo è stata cancellata ma è espressamente sancito che la remissione a favore di uno degli im-

putati giova anche agli altri (art. 88). Sebbene infatti potesse parer buono l'intendimento del legislatore onde facilitare la remissione che taluno avrebbe concessa per taluni imputato e per taluni no, dandogli facoltà di concederla a chi volesse, mantenendo l'azione contro gli altri; sembrò a ragione che troppo si rilasciasse al privato arbitrio, mettendo troppo il potere giudiziario al beneplacito di esso, e ambedue le Commissioni Parlamentari [1] nonchè quella di coordinamento [2], trovaronsi concordi nel proporre che la remissione giovasse agli imputati tutti, proposta che è stata accettata.

E così facendo si conviene pure col vigente Codice di Procedura Penale che fissa all'art. 119 la regola stessa, la quale vigeva pure nell'antico diritto Napoletano,

L'illustre commentatore del Cod. di Proc. — il Saluto [3] — illustrando appunto l'art. 119 di esso bene ne adduce a sostegno il principio della indivisibilità del procedimento penale del quale è conseguenza logica e diretta: è qui tutta la questione difatti; ma, anche a prescindere da tal principio, innegabile è che in pratica sarebbe stato tutt'altro che morale ed edificante il vedere il pubblico potere farsi servo dell'arbitrario capriccio o degli scopi nascosti di un privato, che vorrebbe trattati in modo diverso coloro che uniti gli recarono danno ed offesa. Questo arbitrio privato deve cessare, e cessa, dinanzi al principio scientifico della indivisibilità dei penali procedimenti, e dinanzi al principio morale e politico che il pubblico potere pronto a far valere i diritti privati non sia reso strumento dell'arbitrio loro.

Solo in un caso tutto speciale può la remissione non valere per tutti, — in quello che alcuni dei coimputati rifiutino di accettare la remissione nel qual caso essa, come ora vedremo, non può pro-

---

[1] Vedi Proposta n. 20 per la Comm. della Camera, Relaz. della Comm. senatoria (Pessina) Introduz. Capo IV, n. II.

[2] Verbali (verbale n. XV).

[3] Vol. II, L. I, Tit. II.

durre effetto; ma la possibilità di ciò non può nè rendere impossibile nè ostacolare il principio della generalità della remissione, perchè la condizione *sine qua non* dell'accettazione è di tale importanza che lo supera e deve quindi aver prevalenza, lasciando che il giudizio facciasi contro quello o quelli degl'imputati che non vollero accettare la remissione, senza produrre alcuna impossibilità od ostacolo alla norma che la remissione fatta per uno giovi a tutti.

d) La accennata condizione dell'accettazione deriva dal principio *inviti beneficium non datur* ([1]) e dall'altro *non potest liberalitas nolenti adquiri* ([2]). Ognuno sa cosa generalmente sogliono essere questi reati perseguitabili a querela di parte; quasi sempre gelosie, ire, vecchi rancori, meschini interessi, portano ai reati di ingiuria, diffamazione, minaccie e simili; e tuttodì nelle aule delle preture svolgonsi giudizii penali che se hanno del comico han pure dello scandaloso e finiscono con condanne; può quindi accadere anche che un cittadino onesto trovisi a esser citato in giudizio, e che il querelante poi o fatto senno migliore o accortosi che il giudizio poteva risolversi in una morale condanna per sè stesso, receda prima ch'esso avvenga dalla querela magari completamente, estinguendo azione penale e civile; d'ordinario il querelato si chiamerà felice di ottenere la remissione e la solleciterà egli stesso, ma bisogna riconoscere esservi anche casi nei quali il fatto solo del sapersi minacciato di processo un cittadino può danneggiarlo, mentre egli sa che dalla discussione, dalle prove, dallo svolgimento del processo la sua onoratezza apparirà manifesta, provandosi l'accusa calunniosa e temeraria, potendo anche accadere — come poneva il Mori ([3]) — che l'assoluzione del querelato sia tale da render necessario il perdono di lui a chi lo volle processato.

In tali casi è certo che interesse del querelato è che l'azione viva, che il processo si svolga, che i dubbii e i sospetti sollevati

---

([1]) L. 69, Dig. Lib. L, XVII de reg. jur.
([2]) L. 19, par. 2, Dig. Lib. XXXIX, V, de donat.
([3]) Teorica ecc. Lib. I, Tit. IX.

dal fatto della querela sian distrutti facendosi luce piena; ed anzi, riflettendo che per l'attuale diritto non si tratta, come per l'antico, di desistenza — escolpazione che portava ad un ampio e assoluto riconoscimento della innocenza del querelato da parte del querelante, bensì di desistenza-remissione ove prevale l'idea del perdono nel quale a sua volta si presuppone la reità, non potendo concepirsi perdono senza un fatto da perdonare, vedesi che è proprio necessario dar modo al privato querelato — cui il querelante concederebbe remissione — vedere se gli convenga o no accettarla.

I rapporti qui sono tutti fra privati e nessuno può esser costretto ad accettare le concessioni private. Tal principio nella nostra legislazione ha tradizioni non dubbie: a parte pure l'origine sua dal Romano diritto e la costante applicazione nelle consuetudini, lo sappiamo accolto nel Codice Napoletano del 1819, nell'Estense, nel Codice di Procedura Criminale Subalpino del 1848, in quello Toscano del 1853.

Può dirsi quindi la pratica legislativa favorevole a tal principio e condizione, e una prova ne fu anche l'unanime consenso delle Commissioni parlamentari [1].

E riguardo poi alla dottrina, ricorderemo, il ragionamento fatto dal Carrara [2], per dimostrare insussistenti le due massime obiezioni solite a farsi contro la condizione dell'accettazione. Si obietta in primo luogo essere antigiuridico mantener vivo il giudizio penale dopo la rinunzia del dolente, e l'obiezione distruggesi rispondendo che una volta presentata una querela si è data vita a un quasi-contratto giudiciale con due parti in causa e il querelato ha perciò ragione di non volere che si sciolga e si annienti senza suo consenso; nulla v'è in ciò di antigiuridico e la legge che lo sanziona è anzi perfettamente logica. Si obietta poi essere ciò assurdo e iniquo ove esistano più correi insieme querelati che potranno ac-

[1] Vedi Relaz. Senatoria (Pessina) Introduz. Cap. IV, n. II, Relaz. della Comm. della Camera (Villa) Lib. I, Tit. IX (CXV).

[2] Lineamenti di pratica legislativa penale Osservaz. XIX.

cettar la remissione gli uni sì e gli altri no, divenendo allora il giudizio proseguito contro questi uno scandalo per la possibile punizione del correo e l'impunità dell'altro, ed anco questa obiezione distruggesi osservando che se accettasi la regola che l'offeso da più possa querelarsi contro chi vuole perdonando agli altri, senza che sia nè assurda nè iniqua tal differenza di punizione e impunità fra più correi, come lo sarà quando causa del trattamento diseguale furono la colpa e la pervicacia dell'offensore stesso?

e) Ultime norme sono poi quelle che la remissione non dà diritto alla restituzione delle cose confiscate, nè delle somme pagate all'erario come pene pecuniarie (art. 89); e che al solito anche estinta la condanna penale rimane impregiudicata quella civile alle restituzioni, risarcimenti e spese processuali (art. 103).

Nè va trascurato di notare che come esiste questa *rinuncia espressa* al diritto di perseguitar in giudizio esiste pure la *rinuncia tacita* che sarebbe quella del non esser stata presentata querela dall'offeso nei termini di legge ([1]).

Come pure devesi dire che il diritto di remissione spetta a chi spetta quello di far querela e così spetta ai corpi costituiti, ai genitori anche senza concorso dei figli ecc. ecc.

Per l'estinzione della sola azione penale esiste un unico modo che concretasi nell'istituto della *oblazione volontaria,* affatto particolare alle contravvenzioni. Legalmente e razionalmente però non può pretermettersi di annoverare, come modo di estinzione dell'azione penale, la *sentenza irrevocabile* che assolva o condanni; estingue nella società il diritto di nuovamente instaurare azione e giudizio contro quel reato. Nuova nella legislazione positiva nostra, ma non nella storia dei Progetti di codice e anco speciali, avendo

([1]) Puglia — Manuale di dir. pen. Vol. I. Lib. II. cap. XV.

figurato nei Progetti Zanardelli e Savelli del 1883 (art. 420 del primo, 414 del secondo), ed essendo stato argomento di un progetto speciale di legge nel 1878 [1], l'oblazione volontaria è opportuno e lodevole istituto sotto ogni rapporto.

In definitiva non fa che portare nel Codice penale, in materia di contravvenzioni, quello che appunto in materia tale vigeva già in leggi speciali [2]; il contravventore a esse, citato a giudizio per esser condannato a pena pecuniaria; recandosi all'ufficio che contestò la contravvenzione e spiegò l'azione pagando volontariamente la pena comminata, ottiene la desistenza; ora il legislatore ha portato tal disposizione nel Codice, non con carattere di regola nel rigoroso significato della espressione perchè non è generalmente imposta, bensì è rilasciato alla privata volontà servirsi o no, in certi casi, di questa ch'è veramente una facoltà, facoltà ch'è naturalmente limitata alle sole contravvenzioni, perchè per esse la società appagasi della pena che il contravventore risente col pagamento e non v'è ragione di alte considerazioni di pubblico esempio, di repressione e prevenzione, di solennità di giudizii; e limitata anche alle ammende non oltre le trecento lire perchè quando la pena superi queste bisogna si tratti di contravvenzione di una certa entità e gravità che rapporto alla sociale sicurezza avvicinasi a quella dei delitti. La facoltà dell'oblazione volontaria è inoltre concessa solo quando la legge non disponga altrimenti, e si pratica pagando prima dell'apertura del dibattimento una somma corrispondente al massimo della pena stabilita, più le spese processuali, e così si fa cessare il corso dell'azione penale (art. 101).

Si volle obiettare a questo istituto che ha i caratteri della

---

[1] Fu presentato dall'on. dep. Camici, preso in considerazione, ne fu relatore l'on. dep. Nocito e se non divenne legge fu perchè non armonizzava pienamente con le leggi penali allora vigenti.

[2] Ricordiamo fra altre la Legge sul Bollo del 1874 (art. 46 e 48), il Regolam. sul Dazio Consumo del 1870 (art. 54), la Legge Notarile del 1879 (art. 123) la Legge Pesi e Misure del 1861 (art. 27), le varie Leggi su la fabbricazione delle acque (gazose del 1870 (art, 20) e degli alcools del 1881 (art. 95) e della birra del 1874 art. 106) ecc. ecc.

transazione e perciò abbassa la maestà della società e della legge, che non devesi scendere a patti coi perturbatori della sicurezza sociale: ma, ben guardando, l'obiezione non ha razional fondamento, non essendovi transazione in fatto di pene quando la pena eseguiscesi; e che qui la pena eseguiscasi è certo, poichè la condanna non poteva condurre, per quanto severa fosse, più che al massimo della pena comminata, ora quando si ha un imputato che *volontariamente* offresi a pagare il massimo di questa pena, — nella possibilità anche che avvenendo il giudizio gli fosse inflitta una pena minore, fors'anco venisse assolto, — riconoscendosi implicitamente colpevole e soffrendo la pena, e più rendendo l'erario indenne delle spese processuali, non si può certo con ragione dire che la società e la legge scendono a transazioni e che il colpevole non sopporta in definitiva e in sostanza la pena.

E neppure ha fondamento l'altra obiezione, che così si sanziona la diseguaglianza dinanzi alla legge nel suo peggior modo, — in quello della condizione finanziaria perchè chi ha mezzi di sottrarsi al pubblico giudizio lo può e chi non li ha deve sottostarvi: fra giudizio e giudizio si deve distinguere, altro essendo quello per un delitto ove realmente è il pubblico disonore ed esempio, altro quello per una contravvenzione ove di disonore non è a parlare e l'efficacia della pena si ha, tanto immediatamente sul contravventore, quanto mediatamente sul pubblico, in quello per aver dovuto pagare il massimo della pena che a peggior esito poteva essergli inflitta, in questo per sapere che in sostanza la pena ci fu.

Senza contradire alle norme del diritto dunque, l'oblazione volontaria è istituto che favorisce quella parsimonia di giudizii che il legislatore non deve trascurare, quando in *sostanza* avendo effetto la penale sanzione rinunciasi alle *formalità* giudiciali in materia di contravvenzioni non gravi (1).

Una osservazione peraltro non possiam trascurare in proposito.

---

(1) **Relaz. Min. Lib. I, Tit. IX (LXXI).**

Quando dicemmo del sistema della bipartizione adottato dal nuovo Codice, dicemmo pure che più nettamente e radicalmente lo avremmo preferito adottato, su l'esempio cioè del Codice Toscano che all'art. 2 poneva e dichiarava il carattere di delitti nelle azioni punibili dal Codice, escludendone le trasgressioni per sottoporle ad altre leggi; e dicemmo questa essere vera e completa bipartizione che il Codice unico avrebbe ben dovuto imitare, mentre pur preferendola, ha compreso in sè i delitti e contravvenzioni, trovandosi a doverli annoverare nella stessa grande famiglia dei reati, dicendo reato sì un delitto che una contravvenzione.

Eccoci ora a una nuova prova non dubbia della verità di ciò: questo della volontaria oblazione è istituto che per le penalità delle leggi speciali finanziarie e municipali troverebbe generale consenso; mentre portato nel Codice solleva obiezioni e dubbii su la opportunità e legittimità sue.

Escluse invece dal Codice le trasgressioni, riservandole alle leggi speciali, niun dubbio e obiezione sarebbero sorti, dubbii e obiezioni che han tutti una origine unica e un solo argomento, — che là ove creansi figure giuridiche di reati non si può accordare sian fatte sparire dalla privata volontà del colpevole che paga.

Per l'estinzione della condanna penale tre sono le cause e gli istituti: l'*indulto generale*, la *grazia speciale*, la *riabilitazione:* è a noverarsi però anche la espiazione della condanna.

Indulto generale e *grazia speciale:* trattandone unitamente perchè derivanti dalla stessa teoria e aventi molta comunanza di norme, non occorre però ne esponiamo la teoria appunto perchè già lo facemmo trattando dell'amnistia, e veniam subito a esporre le norme che reggono i due istituti.

Concessioni con effetti più limitati, ambedue riguardano la sola condanna, non potendosi fare che quando una pena fu già inflitta

e non riguardando per niente l'azione penale. E questo loro effetto su la condanna può essere vario, potendo o estinguer affatto la pena, o solo commutarla sempre naturalmente informandosi a idee di clemenza.

Emanato un indulto generale o concessa una grazia speciale, o per condonare o per commutare la pena, cessano la legale interdizione del condannato e le incapacità stabilite all'art. 33, purchè non siano congiunte per legge alla pena sostituita; mentre non cessano *ipso jure*, ma solo quando se ne faccia espressa menzione nel relativo decreto, nè l'interdizione dai pubblici uffici, la sospensione dall'esercizio di una professsione o di un'arte, nè la vigilanza speciale della P. S. (art. 87): limitazione questa che, mentre non è troppo restrittiva essendo facoltativo farne uso o no secondo l'opportunità, tutela la pubblica fede dando modo di non riaprire i pubblici uffici nè l'esercizio di professioni od arti a chi non guarentisce di bene occuparli ed esercitarle, nonchè di sottoporre a vigilanza coloro che danno ragione a sospetti, pur essendo meritevoli della sovrana clemenza.

Come l'amnistia, anche l'indulto e la grazia non danno diritto alla restituzione delle cose confiscate, nè delle somme pagate all'erario come pene pecuniarie (art. 89); e oltre a ciò rimane impregiudicata la condanna civile alle restituzioni, al risarcimento dei danni e alle spese del procedimento (art. 103).

Una norma tutta speciale è quella che fa sottoporre per tre anni alla vigilanza speciale della P. S. il condannato all'ergastolo e alla reclusione oltre i dieci anni che abbia condonata o commutata la pena per decreto d'indulto o di grazia; ed è norma giustificata dalla gravità del delitto commesso che fa nascere timori su la condotta del delinquente graziato (art. 90).

Per la pratica procedurale, il Codice di Procedura Penale fissa le opportune regole al L. III, Tit. XII *(Delle grazie, delle amnistie e degli indulti)*.

Riabilitazione: — parola della quale si fa abuso, sentendola tuttodì ripetere, è innegabile però ch'essa esprime un concetto pieno di tal verità e umanità che a ragione traducesi in pratica con un istituto della penale legislazione.

Se infatti la pena non ha a principale obiettivo o unico la emenda del reo, è pur vero che a questa ancora si ha special riguardo e che il legislatore quando, con la tutela della social sicurezza, può, a mezzo della pena, raggiungere anco quest'altro intento, può dire di avere corrisposto in modo pieno alla missione sua. Ed ecco che allora comprendesi il concetto della riabilitazione: quando cioè vedesi un colpevole — espiata la pena — risollevarsi per virtù propria alla estimazione pubblica ov'era prima del reato e della condanna, ad essa riacquistando potenzialmente diritto fino a che questo diritto non gli è confermato dalla legge, a mezzo appunto dell'istituto della riabilitazione.

Essa però limitasi ad esser applicata per certe penalità direttamente riguardanti la onoratezza personale e la pubblica estimazione e fiducia, come dispongono infatti il nuovo Codice (art. 100) e quello di Procedura Penale (art. 844 e seg.) L'articolo 100 del nuovo Codice fa cessare per effetto della riabilitazione l'interdizione perpetua dai pubblici uffici e ogni altra incapacità perpetua derivante da condanna, salvo che la legge non disponga altrimenti; disponendo che se l'interdizione o l'incapacità era congiunta ad altra pena, la riabilitazione non possa esser domandata se non dal condannato che abbia tenuto tale condotta da far presumere il suo ravvedimento e dopo cinque anni da quando fu scontata o la condanna fu estinta per indulto o per grazia, e dopo dieci da quando fu prescritta; e che se non lo era, la riabilitazione non possa esser domandata che dopo cinque anni da quando la sentenza di condanna divenne irrevocabile.

Posto che certi reati richiedono, a preferenza di altre specie penali o in aggiunta ad esse, la irrogazione dell'interdizione dai pubblici uffici o di certe incapacità, se furono irrogate a tempo

allora — questo trascorso — il condannato riacquista la sua morale integrità di fronte alla legge e ai concittadini, se questi vorranno poi riconoscergliela in fatto: ma se lo furono a perpetuità, allora il rendere impossibile al condannato ogni modo di cancellare tal macchia dalla propria vita per sempre, è una cosa che ripugna all'indole umana.

Tante sono le varietà nella vita, tante le possibilità di errori e ingiustizie, che non è ammissibile, che manchi un modo di cancellare non tanto l'effetto materiale delle condanne quanto il morale, come appunto fa la riabilitazione che più che il materiale ha di mira il morale.

È vero che ci son pure gli altri modi di estinzione delle altre condanne penali: ma non devesi dimenticare che, trattandosi di una specie penale che riguarda e colpisce precisamente l'onore e la estimazione nel pubblico, il condannato deve aver modo di liberarsene e farla cancellare non per concessione graziosa o per decorso di tempo, ma proprio per diritto datogli con speciale istituto dalla legge che pubblicamente lo dice tornato a esser degno della stima e fiducia comune.

Anche il legislatore Romano comprese che in fatto di pene che colpiscono il cittadino nell'onore, nella pubblica estimazione e fiducia, occorreva istituire qualche cosa che lo rimettesse in onore presso i concittadini, che solennemente per opera e autorità di legge gli ridonasse il diritto a questa estimazione e fiducia: e si ricorda la *restitutio in integrum* (1) che faceva considerare la condanna come non irrogata e mai subita, rimettendo il cittadino condannato in pieno onore nella città; celebri essendo gli esempii della *restitutio in integrum* accordata a Camillo (2) e a Cicerone (3) ambedue esiliati e coi beni confiscati, poscia restituiti e nella loro cittadinanza e negli onori e nei beni.

---

(1) L. 3, par. 2. Dig. Lib. L, Tit. IV, de muneribus et honoribus.
(2) Tito Livio Lib. V, 46.
(3) " Orazioni Post redditum, Pro domo, Pro Sexto, Pro Planco. "

È dunque concetto antico; non mutò che nome, ma il concetto fu sempre lo stesso e l'antica Romana *restitutio* divenne istituto di tutte le legislazioni, e modernamente dicesi *riabilitazione* (1).

Le pene della interdizione dai pubblici uffici e tutte le altre incapacità perpetue derivanti da una condanna sono di una opportunità e necessità evidenti, indiscutibili; ma se è vero questo, è vero del pari che al condannato in tal guisa non devesi precludere affatto la via a riacquistarsi, per virtù propria, diritto alla perduta estimazione, non dovendo essergli negato, se cadde e fu giustamente percosso dalla pena, il modo di risollevarsi onorevolmente, sì da non lasciar dubbii, lasciandolo aspirare alla riabilitazione se si vuole la legge penale, oltrechè tutela della social sicurezza, incentivo e fonte di individuale emenda.

Questo comprendesi oggimai universalmente e i pochi avversarii non sanno che trincerarsi dietro il vecchio argomento, che fu pur quello di coloro che in Francia combatterono la riabilitazione quando nel 1808 si discusse il progetto del Codice d'istruzione criminale, — non potersi cioè imporre alla pubblica opinione con leggi e decreti la fiducia e la stima in un cittadino; ma come tale argomento di opposizione non fece fortuna allora — perchè la riabilitazione fu ammessa — non la fa più oggi chè in tutte le penali legislazioni estendesi positivamente il concetto che dà vita a questo istituto.

Come il nuovo Codice applica la riabilitazione? Per il suo articolo 100 l'interdizione perpetua dai pubblici ufficii e ogni altra incapacità perpetua derivante da una condanna cessano per effetto della riabilitazione, salvo che la legge non disponga altrimenti: ciò fissato, il legislatore distingue l'interdizione e l'incapacità congiunte ad altra pena, e quelle non congiunte, e ciò riguardo alla domanda di riabilitazione stabilendo che nel primo caso non possa essere domandata se non dal condannato il quale abbia tenuto tale

(1) L'etimologia che si è voluto darne è quella di *ri abilis* o *abilitato*, cioè nuovo capace.

condotta da far presumere il suo ravvedimento, e scorsi cinque anni dal giorno nel quale la pena sia stata scontata o la condanna sia rimasta estinta per indulto o per grazia, ovvero scorsi dieci anni dal giorno in cui la condanna sia rimasta prescritta; mentre nel secondo stabilisce che non possa esser domandata che dopo cinque anni dal giorno in cui la sentenza di condanna sia divenuta irrevocabile.

Quanto alla ammissione della riabilitazione anche nel caso di prescrizione della condanna, fu una proposta della Commissione Senatoria (1) giustamente accolta nel testo definitivo: perchè infatti il condannato ha raggiunta la prescrizione della condanna doveva essere escluso dalla possibilità della riabilitazione? Perchè — si diceva — fondandosi la riabilitazione su la presunzione dell'emenda prodotta dalla pena, questa è impossibile ove la pena non fu sofferta. Ma quando si rifletta che qui non si è nel caso di una pena carceraria avente i caratteri afflittivi diretti, bensì in quello di una pena più che altro morale, che ferisce il colpevole nell'onore anzitutto, bisogna convenire che anco se prescritta fu espiata e pel condannato e per la società, e quindi la presunzione di emenda può aversi anco qui: e quando poi si rifletta ancora che trascorso tutto il tempo necessario alla prescrizione, devon trascorrere altri dieci anni perchè il condannato possa chiedere la riabilitazione, devesi pur convenire che ogni dubbio e timore deve cadere, avendo la società dimenticato ormai reato e condanna, potendosi concedere al condannato la reintegrazione nei diritti che sono oggetto di queste penalità.

La Commissione Senatoria (2) aveva fatta anco un'altra proposta, — che cioè si stabilisse come eccezione alla riabilitazione che, avverandosi la prescrizione o qualunque altra forma di estinzione della pena, non cessasse mai la privazione incorsa della qualità di membro del Parlamento per effetto di condanna, e di questo voto

(1) Relaz. (Pessina) Parte I, capo IV (IV).
(2) Relaz. Parte I, capo IV, (VI).

si fece eco il Vigliani in seno alla Commissione di coordinamento ([1]); eccezione che a parer nostro si sarebbe potuta estendere all'ufficio di amministratore, elettivo o no, di provincie, comuni e opere pie. Sono uffici e funzioni queste troppo dignitose e da tenersi alte nel pregio pubblico, per poter permettere senza pubblico scandalo, abbassamento della dignità loro e pericolo loro eziandio, che possa ricuoprirle chi ebbe a subire per delitto la condanna d'interdizione da tutti i pubblici uffici enumerati nell'art. 20 o singolarmente dalla qualità di membro del Parlamento, di amministratore elettivo o no di provincie, comuni e opere pie, e di giurato: purtroppo gli esempii di membri del Parlamento processati e condannati per reati comuni si sono avuti in tutti i paesi, ed è stato ben naturale che sollevassero il maggior possibile scandalo facendo quasi riflettere il disprezzo che colpiva i rei su le istituzioni parlamentari stesse; come si potrà lasciare che questi cittadini, che trascinarono la dignità conferita loro dal mandato popolare nel delitto, dopo un processo e una condanna che tolse loro quell'ufficio, possano in virtù della riabilitazione essere ad esso rieletti? Di loro può ripetersi quello che Orazio (ricordato anche dal Vigliani nella Relazione del 1874) faceva dire al forte Regolo della decadenza della virtù:

" neque amissos colores — lana refert medicata fuco; "
" nec vera virtus, cum semel excidit; — curat reponi deterioribus. "
(Hor. Carm. III, Ode 5)

Comprendiamo che si deve pur riflettere al sentimento di morale e di dignità vivo nel popolo, che non li richiamerà a quell'ufficio; ma quando si assiste oggi a certe elezioni che innalzano alla rappresentanza nazionale delinquenti e affaristi scaltri e volgari, si ha diritto di dubitare talvolta di questo sentimento e si ha poi diritto di tenere che alla scuola di siffatti esempii si corrompa e distrugga: si riabiliti pure questo condannato alla interdizione dai pubblici

([1]) Verbali (verb. n. XV).

ufficii totale o parziale, ma gli si renda impossibile per sempre la rappresentanza del proprio paese, in ambedue i rami del Parlamento.

Ed eguali ragioni militano per la rappresentanza della provincia o del comune, a nostro avviso: funzioni anco queste dignitose e delicate per modo che non dovrebbero essere mai più ricoperte da chi ne fu per condanna dichiarato una volta interdetto: come potrà tollerarsi che gli interessi delle provincie e dei comuni possano vedersi affidati a tali cittadini che per influenze e raggiri, ire di parte e corruzioni, possono esservi richiamati dal suffragio talora cieco e inesplicabile, specialmente nei piccoli paesi?

E delle funzioni di amministratori delle opere pie, perchè non potrà dirsi lo stesso? Come può la legge lasciare, — perchè noi parliamo dal punto di vista *legale,* della *possibilità* non impedita per legge, noncurandoci della maggiore o minore probabilità del verificarsi di tali casi, — che negli uffici elettivi o no delle opere pie possano entrare a tornare cittadini che ne furono interdetti per condanna? Il condannato per malversazioni, per bancarotta, come non dovrà essere per espresso divieto di legge impossibilitato a questi uffici che vogliono probità e passati senza macchie?

Continuando ora a dire delle norme che nel nuovo Codice regolano la riabilitazione, vediamo il termine per domandarla portato — da quelli già indicati — al doppio pei condannati recidivi. Quanto infine alla concessione ed agli effetti di essa, i modi e le norme stabilisconsi e determinansi dalla legge, e cioè nel Libro III, Titolo XIII, del Codice di Procedura Penale.

FINE

			ERRATA	CORRIGE
Pag.	12 *linea*	14	umanità della	umanità dalla
„	20 „	24	fa un	fra un
„	35 „	14	prescrivere	proscrivere
„	38 „	27	negli assassini	degli assassini
„	45 „	6	se fra	e fra
„	55 *nota*	7	*grands fois*	*grandes frais*
„	63 *verso*	19	accordare	accadere
„	75 „	14	1701	1791
„	81 „	23	resto	sesto
„	86 „	14	con	non
„	99 „	9	seno	senso
„	99 „	31	poliche	politiche
„	113 „	21	conversione	concessione
„	116 „	9	ottobre 1890	ottobre 1870
„	117 „	16	attuarne	attenuarne
„	160 „	4	vi	si
„	161 „	16	*omnium locum*	*omnium locorum*
„	200 „	25	può	più
„	201 „	18	Titolo XLVIII	Libro XLVIII
„	204 „	7	fondere	fondare
„	226 „	14	della legge	del R. decreto
„	233 „	26	dell' autorità	all'autorità
„	261 „	26	senatore	professore
„	272 *nota*	3	pagnuolo ardo	Spagnuolo Sardo
„	292 *verso*	29	, ... la niuna validità	e ritenendo la niuna validità
„	308 *nota*		S. P.	P. Gen.
„	314 *verso*	21	e temendo	temendo
„	336 „	5	portate	portato
„	364 *nota*	(8)	*chap.*	*chap. I*
„	380 *verso*	10	prescrizione	punizione
„	380 „	ul.	o	a
„	407 „	29	tenere	temere.